13. 14

DISPUTATIO JURIDICA

DE

BACILLIS FISSIS

VULGO

Kerb-Stöcken

QUAM

DEO CLEMENTER ADJUVANTE

CONSENSU MAGNIFICI JCTORUM ORDINIS

IN INCLYTA UNIVERSITATE VIADRINA

PRÆSIDE

DN. SAMUELE STRYKIO, J. U. D.

COM. PALAT. CÆSAR. ET ANTECESS.

CELEBERR.

DN. PATRONO PRÆCEPTORE ET HOSPITE SUO

DEBITA OBSERVANTIA COLENDO

DIE FEBR. HORIS ANTEMERIDIANIS

IN AUDITORIO JCTORUM

ERUDITORUM EXAMINI SUBMITTIT

A. & R.

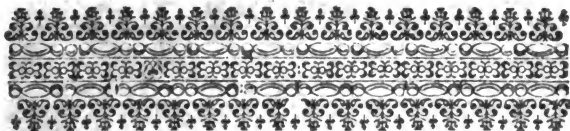
JOACHIM CHRISTOPH Stisser/

Quedl. Saxo.



FRANCOFURTI AD VIADRUM

Typis JOHANNIS ERNESTI, ACAD. TYPOGR. Anno 1675



VIRO NOBILISSIMO ET AMPLISSIMO

DN. JOACHIMO STISSER

SERENISSIMI POTENTISSIMIQUE
PRINCIPIS AC DOMINI

DN. GEORGII WILHELMI

DUCIS BRUNSVV. ET LUNEB.

DUCATUS DANNEB. PRÆFECTO SUPREMO,
PARENTI SUO PLURIMUM COLENDO
ET OBSERVANDO

felicitatem perennaturam precatur

filius

JOACHIM CHRISTOPH STISSER.



Dudum à me, *Venerande Parens*, obsequium exegit filiale, ut industriæ huc usq; in literas impensæ tibi exhiberem specimen. Exegit insuper pietas tibi per naturam debita, ut paternum tuum

id eſt propenſiſſimum erga me affectum, redhoſtimento quodam demererer; Sed occaſione deſtitutus hactenus, vitam ipſam mihi acerbam putavi. Præciſa & impoſterum videtur omnis ſpes quicquam excogitandi, Paternis tuis meritis aliquâ ex parte reſponſurum. A primis enim in cunabilis me non tantum ſingulari proſecutus es amore, ſed & vix incedentem privatis Præceptoribus erudiendum tradidiſti. Ex eo tempore tantâ ſollicitudine, tantisq; ſumtibus mea promoviſti ſtudia, & alia optimi Patris expleviſti officia, ut illis par non ſim enumerandis, cum ſint innumera. Nec in ſummis occupationibus tuis, quæ te interdum vix reſpirare ſinunt, unquam te deſeruit cogitatio, filium tuum reſpiciendi. Tribuiſti mihi & adhuc tribuis ea beneficia, quæ unquam â Parente ſollicito & pio exſpectari poſſunt, quæ in memoriam non revocare, arguerent ingratisſimum & improbisſimum filium. Sanè ſi in bacillo fiſſo ea conſignare voluiſſes, vererer ne tantæ ſortis debitor ſim exſtiturus, cujus uſuras exſolvere gravisſimum, imò imposſibile ferè mihi ſit futurum. Quantopere igitur tibi, his omnibus provocatus, ſim devinctus, cuilibet judicare in proclivi eſt. Sufficiat, quod hic publicè profitear, me tibi plus debere, quam exſolvere ulla ratione valeam. Accipe igitur *venerande Dn. Parens* filialis redhoſtimenti loco chartaceum quidem munus, ſed â filiali manu profectum. Accipe haſce primitias laborum Academicorum non alieno, ſed paterno vultu, in teſſeram grati animi & obſequii filialis ad cineres usq; continuandi. Perpendas in meâ penu nihil eſſe ditius bonâ voluntate. Meum erit incaleſcentibus ſuſpiriis æternum illud Numen, dum Spiritus hos artus rexerit, ſollicitare impensè, ut te noſtrorum omnium patrocinio quàm diutisſimè ſervet ac ſoſpitet. Vale, filiumq; tuum amore ſolito impoſterum proſequere. Dabam Francofurti ad Viadrum. KL. Febr. Anno 1676.

PRÆFAMEN.

EO plerumq; homines ingenio ſunt, ut ſpretis illis, quæ quotidiè verſantur ob oculos, rariora ſectentur & minꝰ obvia. Eſt enim in quotidianis faſtidium, ac animꝰ eorum pertæſus aliorſum trahitur, dum quæ vulgi notitiam transſcēdunt noſſe amat. Eapropter, tanto conatu antiquitates rimantnr haud pauci, ut ſi Antiquarii titulum nacti, omne felicitatis humanæ punctum tetigiſſe videantur. Non detraho illis laudem, quam aucupant, cū & ipſum Imperatorem ad antiquitatis cognitionem ablegaſſe Studioſos, prima Juris noſtri doceant Elementa. Verum ſolis antiquitatibꝰ incumbere, & de præſentibus ſecurum eſſe, an magno Reipublicæ futurum uſui ſit, judicent alii, qui rerum momenta norunt. Ego ſanè, qui inter diſcentes numeror, aliorum delicias reprehendere nolo. Interim exemplo aliorum, meorum præcipuè Commilitonum, qui in hac Academia jucundisſimis materiebus exercuerunt animum, didici, etiam in vulg[illegible]is eſſe raritatem. Quapropter cum ſtudiorū ratio mihi ſpecimine publico reddenda eſſet illis, quorum nutu reguntur eadem,

 non

non putavi me id facturum commodiꝰ, quàm si in re usu tritâ, rusticis pariter ac in dignitate constitutis obviâ, sed tractatione rarissima, ingenii vires periclitarer. Offerebant se quidem variæ juris materiæ, insuper & commẽdabantur quædam ab aliis. Inter omnes tamen nulla magis arridebat palato, quàm præsens de *Bacillis Fissis*. Perscrutabar diligenter supellectilem rei literariæ, sed inveniebam admodum curtam & tanto conatui vix ac ne vix quidem sufficientem. Hinc tot rationes occurrebant, quæ animũ meum ita dubium & incertum reddebant, ut non facilè esset statuere, quid sequendum: Mox enim ingenii tenuitas; Mox oneris magnitudo me deterrebat. Mox thema sterile obicem mihi ponebat. Quippe propositam materiam juri nostro incognitam esse, non tantum mihi, sed etiam aliis patet, qui illud vix â limine salutarunt. Ex adverso materiæ gravissima utilitas me commovebat, & titubanti addebat calcar. Et cum scirem cupidam LL. Juventutem hodierni seculi nihil fermè intactum relinquere, vicit tandem & me juvenilis audacia, effecitq;, ut jam Deo Autore ad rem ipsam me accingam. Tuum interim erit B. L. licet vires deficiant, voluntatem tamen approbare; & si fortè lapsus fuero subinde, communem hominum sortem tibi in memoriam revocare.

CAPUT. I.

DE BACULIS EORUMQUE JURE IN GENERE.

SUMMARIA.

1. ANtequam ad ipsam tractationem bacillorum, fissorum me conferam, è re esse duxi, nonnulla de baculis & eorum juribus præmittere; Et cum nominum consideratio sit principium cogniti- onis *arg. L. 1. ff. de Just. & Jur.* prius erit inspiciendum,
2. unde derivetur baculus. Derivari solet baculus à verbo græco βακλεὸν forte à βαίνω, unde etiam deducitur βακλὴς fortis, robustus, *vid. Martini Lex. Philolog.* Isidorus *L. 10. orig. Cap. 13.* putat, baculum a Baccho repertore vitis esse inventum, quod homines moti vino illo innitantur, quod tamen allusionem magis sapit, quam etymologiam genu-
3. inam. A baculo autem est diminutivum bacillus vel bacillum; quod posterius regulis grammaticis circa diminutivorum formationem parum convenire videtur, receptum tamen id vocabulum esse, vel solus docebit Cicero, qui sequentia verba habet *Lib. 2. de finib. §. 33. Ut bacillum aliud est inflexum & curvatum de industria, aliud ita natum: Sic ferarum natura non est illa quidem depravata mala disciplina, sed natura sua.* Bacillo originem debet *imbecillis* i.e. sine baculo, ut *inermis*, à Senibus, qui opera scipionis destituti labascunt & infirmi sunt, notante *Becmanno, in Originib. lat.*

lat. lingu. Descriptioni Reali non immorabor, cum uni- 4.
cuique, etiam pueris in scholis satis constet, quid sit baculus. Id saltem observasse utile est, quod ipsum sceptrum & baculus olim haut rarò pro iisdem fuerint accepta, ut ita sceptrum fuerit brevior baculus, quo quis inniteretur, sicuti ex Homero observat *Petr. Greg. Tholos. in Syntagm. jur. univers. Lib. 6. c. 14. n. 8.* Ubi & Ovidium de Jove ita loquentem producit,

Celsior ipse loco sceptroque innixus eburno.

Et de hoc vetusto more testis etiam est *Tacitus Lib. 4. Annal. Cap. 26. n. 4.* Ubi Ptolomæo Scipionem eburnum & togam pictam, tanquam antiqua patrum munera oblata esse dicit. Imò olim omnes Græcorum Imperatorum officiales sua gestasse sceptra sive baculos testatur *ex Joh. Leunclavio Pandect. hist. Turc. Cap. 173. Theodor. Hoping. tract. de jur. insign. Cap. 2. §. 7. Sect. 2. n. 823. conf. Alex. ab Alex. Genial. dier. Lib. 1. c. 28.* Lubet saltem in præsenti agere de baculis diversis, quorum non saltem in jure Divino & Canonico, sed & Civili sæpius fit mentio. In S. Scriptura celebriores bacu- 5.
li sunt illi, quos decorticatos Jacob canalibus potionum aquarum imponendo, objecit ovibus Labani, indeque ex unicoloribus diversicolores nasci fecit, *Genes. 30. v. 37. & 38.*
An autem justè hoc fecerit Jacob nec ne, & an ille proven- 6.
tus fuerit naturalis, an vero miraculosus, hic inquirere mei non est instituti, ne immittam falcem in alienam messem, poterit tamen videri hac de re *Martinus Del-Rio in Pharo S. Sapient. ad d. L.* ubi primum asserit, item *Cornel. à Lapide Comment. in alleg. C. 30. Genes.* De baculo Moysis, quem 7.
habuit ex mandato Dei, multa terribilia narrat Sacra pagina, mox enim potum de petra produxit, mox verò præsente Pharaone in serpentem transformatus est. Hujus etiam directione mare rubrum divisum, ita ut Populus Israeliticus

ſicco pede tranſire potuerit, quem inſequens Pharao, in medio mari priſtinum motum recipiente, juſto Dei judicio cum omnibus ſuis miſerabili nece periit *Exod. 14. v. 16. 26. 27. 28.* De pluribus inſignibus effectibus huic baculo à Deo tributis videri poteſt *Exod. c. 7. 8. 9.* ejus explicatio ap. *Ni-*
8. *col. de Lyra Comm. ad cit. cap.* Admiratione etiam dignus eſt baculus vel virga Aaronis, quæ eodem penè tempore protulit germen, mox florem & ſtatim fructus, *Num: C. 17.*
9. Hunc baculum nunquam fuiſſe poſtea deſiccatum, ſed ſemper manſiſſe cum fructibus cenſet Abul. notante hoc *Cor-*
10. *nel. à Lapide in ſuo comm. ad d. c. 17.* Ex hac ratione, tum quia perfecta ſunt Dei opera & miracula, tum quia hic baculus perenne fuit memoriale & teſtimonium apud poſteros rei geſtæ, ſcil. quod per hanc virgam floreſcentem Aaronis familiæ ſacerdotium eſſet conſignatum, & hoc poſteris probari non potuiſſet per virgam ſiccam, ſed florentem.
11. Fit etiam mentio *Jud. 3. v. ult.* baculi bovis, quo Samgar ſexcentos ex Palæſtinis, gente bellicoſâ & infeſtâ Iſraelitis trucidavit, cujus explicationem pete ex *Ludov. Lavater.*
12. *in ſuis homiliis ad d. C. 3.* Memorandus & hic eſt baculus Eliſæ, quem dedit Gehaſi, ut poneret ſuper faciem pueri Sunamitanæ fœminæ, & ita à mortuis ſuſcitaret. *2. Reg. 4. v. 29.*
13. Quare autem per impoſitionem baculi puer non fuerit ſuſcitatus, videri poteſt *Alphonſi Toſtati Com. in Lib. 4. Reg. qu. 50.*
14. Sumitur etiam baculus nonnunquam impropriè, uti *Zachar. 11. v. 7.* ubi officium Chriſti ratione Paſtoritiâ figuratur duobus baculis paſtoralibus, quorum prior, qui
15. Decor ſive amœnitatis dicitur, figurat gratiam & beneplacitum Dei, conquieſcens in populo ipſius per Chriſtum
16. prædicatione verbi. Poſterior vero qui Funiculus ſive devincientium appellatur, ſignificat Eccleſiam ex Jehuda & Iſraelitis reliquis coadunatam, teſtante *Imman. Tremell. &*

Fran-

Francisc. Junio in suis annot. ad dict. c. 11. Ex quibus colligunt Pastoribus & Ecclesiæ ministris incumbere duobus modis Populum tractare, bonos scil. & probos clementiâ, improbos & impios vero suppliciis & pœnis. *Conrad Pellican. Comment. in Zachar. d. l.* Ex qua acceptione explicati- 17.
onem fortè capere poterit *Psalm. 23. v. 4.* Sicut & hac ratione in Jure Canonico ille Psalmus explicatur, *C. Disciplina 9. Dist. 45.* Ubi verba hæc Emphatica ad Episcopum applicata, habentur. *Virgâ enim percutimur & baculo sustentamur. Si E. est districtio virga quæ feriat, sit & consolatio baculi, quæ sustentet. Sit itaq; amor, sed non emolliens: Sit rigor, sed non exasperans, sit Zelus, sed non immoderatè sæviens, sit pietas, sed non plus quam expediat parcens.* Insuper & in S. 18.
Scriptura indicium paupertatis esse solet baculus, quorsum respexisse creditur Jacobus Patriarcha, dum *Genes. 32. v. 10.* so cum baculo hoc transiisse Jordanem i.e. pauperem, dicit, *Conf. Polycarp. Lyser. Harmon. Evangel. lib. 4. c. 72. pag. 27.* cui convenit Germanorum Phrasis Wann einer an dem Bettel-Stab geräht. *vid. Stuck. Lib. 2. antiq. conviv. Cap. 5. pag. 147. Theodorus Hoping. de jure Insignium Cap. 2. §. 6. n. 393.* Alia loca S. Scripturæ, ubi baculi diverso significatu capiuntur *vid. Num. 21. v. 18. Jer. 1. v. 11. & c. 48.*

Baculos S. Scripturæ celebriores excipiunt Baculi, 19.
quorum in Jure Canonico mentio fit, inter quos eminet Baculus Episcopalis vel Pastoralis, Germ. der Bischoffs-Stab/ qui post consecrationem traditur Episcopo, in signum pastoralis dignitatis doctrinæque autoritatis, *Can: Nullus Episcopus de Consecrat. Distinct. 1.* potestatis ligandi & solvendi. *Augustin. Barbosa de off. & pot. Episcop. part. 1. tit. 1. C. 5. n. 13.* Vocatur alias etiam virga 20.
pastoralis, *Rhegin. Chron. lib. 2.* & sceptrum ab *Ottone Frisingensi Lib. 2. Cap. 6.* cambuca, pedum & ferula *Joh.*

Gerb. Voss. de Vit. Serm. Lib. 2. Cap. 4. Cap. 1. § jungitur in fin. x. de sacris unct. junct C. 9. Distinct. 45. Plura baculi pastoralis Synonyma huc trahere non vacat, cui volupe est videat *Theodor. Hoping. cit. loc. n. 388. & seq.* De modo investiendi per ferulam Pastoralem olim in Germaniâ usitato, *vid. Celeberr. Dn. Conring. Differt. de Episc. German.* §. 35. Hic baculus in degradatione iterum demitur, uti hoc factum in degradatione Benedicti, cui Leo VIII Pontifex discidit pallium, baculumque suffregit, teste *Rheginone Chron. Lib. 2.* Exstat eâ de re specialis Canon *in Concil. 8. Constantinopol. act. 7.* his verbis: *Quia Baculus est signum dignitatis pastoralis, quod hic habere nullatenus debet, quia lupus est non pastor. vid. Petr. Greg. Tholos. Lib. 6. cap. 14. n. 14.* Restituto autem deposito omnia illa restituuntur, *can. 27. Con-*
21. *cilii Toletani IV.* Est autem hic baculus curvus exemplo illorum baculorum, quibus pastores animalium pedes retrahere solent, qui, sicut in fine esse solent acuti, in medio recti, in summo instar semicirculi retorti; ita & boni Pastoris est, non solum peccata hominum corrigere, & per eum pigros pungere, sed etiam â veritatis viâ aberrantes ad verum tramitem ducere, resipiscentes in gremium recipere & judicii rectitudine & consuetudine confirmare *Can. Disciplina 9. dist. 45. Innocentius Mysteriorum missæ Lib. 1. Cap. 62.*
22. Quod carmine certo quidam expressit, quod refert *Glossa in Cap. un X. de sacris unct.* cujus versus sunt hi:

In baculi forma Præsul datur hac tibi norma,
Attrahe per primum, medio rege, punge per imum:
Attrahe peccantes, rege justos punge vagantes,
Attrahe, sustenta, stimula, vaga, morbida, lenta.

23. Quare autem Episcopus accedens ad altare deponere mitram & baculum, se vero convertens ad populum reassumere baculum & mitram soleat, de eo agit *Fulvius Paci-*

Pacianus Lib. 2. de probat Cap. 29. n. 48. & seq. Conferatur *Can. Disciplina distinct. 45. & Can. Nullus Episcopus de consecrat. dist. 1.*

Romanus autem Pontifex non utitur baculo Pastorali 24.
seu curvato, sed crucis saltem signum recto scipioni impositum dextrà tenet, cujus rei rationem non tantum historicam sed & mysticam adesse, ipse Pontifex testatur in *c. Un. in fin. X. de Sacr. Unct.* Quod ad historicam attinet, expli- 25.
cat eam Durandus *in Rationali Lib. 3. Cap. 15.* cujus verba hæc sunt: B. Petrus Apostolus Martialem discipulum suum (quem Dominus inter Discipulos constituit, cum diceret: Nisi efficiamini sicut parvulus iste non intrabitis &c.) misit cum quibusdam aliis ad prædicandum Germanis, quo in vià ad viginti diætas defuncto, Fronto Collega ejus rediit ad nunciandum hoc Petro. Cui Petrus: Accipe hunc baculum & tangens illum dic: Surge in nomine Domini & prædica. Ille vero in quadragesimo die à tempore mortis illius tetigit eum, & surrexit & prædicavit, & ita Petrus baculum à se removit & subditis dedit, nec recuperavit. Eadem hæc habet *Gloss. ad c. un. X. de Sacr. Unct.* Aliter recenset *Innocentius cit. loc. & ex eo Paul. Layman. Commentar. ad Decretal. lib. 1. Tit. 15. in fin.* Nempe B. Petrus misit baculum suum Euchario, primo Trevirorum Episcopo, quem unà cum Valerio & Materno ad prædicandum Evangelium Genti Teutonicæ destinavit. Cui successit in Episcopatu Maternus, qui per baculum Petri de mortuis fuerat suscitatus. Quem baculum usque hodiè Trevirensis Ecclesia servat cum magnâ veneratione; & ideo Papa in illâ diœcesi utitur baculo & non alibi. Quamvis & Coloniensem Archi-Episcopum eundem se habere baculum, asserere testetur *Theod. Höping de Jur. Insign. c. 2. §. 6. n. 395.*
Mystica ratio vel hæc redditur, quod per baculi incurva- 26.

 tionem

tionem designetur coarcta potestas & coercitio, quam cæteri quidem Episcopi ab homine recipiunt, ideò & à suis superioribus baculos recipiunt: Romanus autem Pontifex, quia potestatem liberam à solo Deo habet, ideò baculo non utitur. Ita Durandus & Lancellottus Conradus *in templ. omn. jud. Lib. 1. Cap. 1. §, 1. vers. crucis*. Dn. Casp. Ziegler *not. & animadv. ad Lancellot. Inst. Jur. Can p. 30.* Vel quia creditur esse signum limitatæ jurisdictionis, at Pontifex universalem prætendit. Plures rationes *vid. ap. Durandum & Dn. Strauch:*
27 *amœn. jur. Can. Semestr. alt. Eclog. 7. pag. 15.* Id quoque ex jure Can. observandum, non concessam esse Clericis gladii gestationem, armati enim incedere non debent. *Can. 6. caus. 23. qv. 8.* baculo tamen ipsis uti permissum, *arg. Cap. un. in fin. X. de sacram. unct.* quorsum spectat locus *Marc. 6. v. 8.* partim, ut sustentando corpori inserviret baculus; partim, ut paupertatis signum esset, *Polycarp. Lyser. Harm. Evang. L. 4. C. 72. p. 27,* Armorum verò loco baculo uti non poterant, quo sensu explicant locum contrarium ap. *Luc. C. 9. v. 3.* unde non abuti baculo debet Clericus, si enim alium verberaverit, omninò contra ordinis respectum agit, *Cap. un. X. de Cleric. percussore*, sicut & si sacra Clerico tractanda, baculum deponere debet *Can. Nullus 57. de consecrat. Distinct. 1.* Vid: quæ pluribus de usu baculi Clericis permisso adducit *Philip. Helfr. Krebs. Dissert. de ligno & lapide Sect. 9. §. 5.* ubi in §. 6. insimul de baculis excavatis pugionem vel gladium continentibus agit.

28. Sequuntur nunc baculi quatenus in Jure Civili considerari merentur. Monendum tamen hic est, me, quam diligentissimè etiam evolverim nostrum Corpus Juris, non tamen potuisse ullam legem invenire, in quo fieret mentio baculi, nisi loco ejus vel fustes aut virgas admitttere velis, cujus exempla vide in *L. 7. ff. ad L. Aquil. L. 1. C. de emend.*

emend. Serv. L. 21. ff. de his qui not. infam. L. 3. §. 2. ff. de vi & vi arm. Referam ergo huc, quæ occaſione materiarum Civilium Dd. de baculis proponunt. In Conſtit. Caroli V. *art. 96.* jubetur Judex baculum quem ex more in Judicio Criminali manu tenet, poſt ſententiæ publicationem frangere; *Petr. Greg. Tholoſ. de Repub. Lib. 6. C. 20. §. 21.* Quo 29.
ipſo innuit Judex, de reo jam non aliter actum eſſe ac cum baculo, illumq; vitam amiſiſſe, ubi poſtea executioni & manibus Carnificis demandatur, ut tutò ſatis & ſecurè omni ſtudio pœnæ deſtinatus commerito afficiatur ſupplicio; & hoc in continenti, etiamſi condemnatus aſſerat, ſe habere quæ Principi referat ſalutis ipſius cauſa *L. 6. ff. de poen. Matt. Stephan. & Berhardus Zieritz ad dict. Conſt. crim. Petr. Gregor. Tholoſ. in Syntagm. jur univerſ. Lib. 32. Cap. pen. n. 2.* & hoc ideò, ne detur facultas ſupplicandi, vel aliis artibus pœnam evitandi, *L. cum reis 18. ff. de pœn. L. fin. C. de cuſtod. reor. L. 1. C. de bon. proſcript.* Attamen optimè monet *Tholoſ.* 30.
d. l. & ex eo Speidel. Notabill. ſub voc. Stab-Stabbrechen / interdum prægnantibus ex cauſis executionem differri, & aliquando commutari aut aboleri poſſe, *L. Ad beſtias 31. ff. de pœn. L. 20. C. de pœn.* uti exempla ſunt in *L. 3. de pœn. L. Imperator Adrianus 18. ff. de Stat. hom.* Baculi enim fractio non ponit obicem gratiæ Principis aut juſtitiæ. Et ſanè hic mora non tam nocet, quam nocet feſtinatio; Unde & pro eo qui ad ſupplicium ducitur, & qui perire feſtinat appellatio & innocentiæ deductio permiſſa *L. 6. ff. de appellat. vid. Oldenkop. Tr. de Appell. in cauſſ. Criminal.*

An autem baculus inter arma lethalia connumerandus, & an homicidium baculo perpetratum morte ſit puniendum, quæſtionis eſt? Quia tamen ex percuſſione cum baculo non facilè mors ſequitur, exiſtimo cum *Carpz. Pract. Crim. Part. 1. qu. 3. n. 20.* eum inter arma, quibus veriſi- 31.

risimiliter & regulariter homines interfici possunt, non esse connumerandum, unde &, si occidendi animus non adsit, homicidium baculo perpetratum pro doloso non est habendum, præprimis quando percussio facta cum baculo parvo, *arg. L. 1. C. de emend. Serv. Decius Conf. 9. n. 3. Mascard.*
32. *de probat. L. 1. Conclus. 97. n. 29.* Quod si autem baculo grandiori caput sit percussum, & percussio plus vice simplici iterata, ita ut inde mors secuta, percutientem vix à pœnâ gladii ordinariâ se liberare posse putat *Carpz. alleg. loc.* ubi etiam tradit, quod de tali casu accipiendi sint textus omnes de ictu fustium loquentes, ut *L. 1. C. de emend. Serv.*
33. *L. 3. §. 2. ff. de vi & vi arm.* Ex jam dictis insimul judicare licebit, quid juris sit, si quis baculo invadatur, an gladio salvo in culpatæ tutelæ moderamine se tueri posset? Multum enim interest, qualis ille baculus sit, an grandior & à clava parum distans, an minor, bacillo propius accedens: Contra illum nemo dubitat, licitum esse se gladio defenre, cum uti jam dictum, ad lethalia referatur arma; sed de posteriori quæritur, si quis invadatur mit einem Handstock oder Spazierstock: Et hic aggressoris inspicienda venit persona, si enim hujus robur & fortitudo suppleat, quod baculo deest, & alteri in promtu non sit aliud instrumentum, quàm gladius, justè baculo gladium opponere valebit, ut non dicatur moderamen inculpatæ tutelæ excesisse, *Carpz. Pract. Crim. Part. 1. Quæst. 28. n. 26. Jodocus Dambouder. in Pr. rer. Crim. cap. 76. n. 16.* Quod si ex persona aggressoris tantum non metuendum periculum, aliud dicendum, per ea quæ tradit *Dn. Lederer in tract. de jure belli privati Lib. 2. cap. 14. §. 5.* Quamvis baculo invaso semper salva sit exceptio, qua se à pœna ordinaria mortis liberare posit.

34. Jam ad materias feudales dilabimur, ubi inter solennia investiturarum occurrit, quod haut raro per baculum inve-

investitura fieri soleat, vid. *Petr. Greg. Tholosan. Synt. Juris. Lib. 7. cap. 14. n. 15.* In specie verò quoties quis de juris 35.
dictione investiendus erat, baculus tradebatur, per quem in quasi possessione jurisdictionis & imperii constituebatur investitus, *Fulv. Pacian. de probat. Lib. 2. C. 29. n. 59.* Imò adhibebatur baculus aliquando ad diversitatem jurisdictionis designandam. De Saxonum enim moribus antiquis testatur *Gryphiander de Weichbildis Sax: cap. 14. n. 11.* quod Judices, qui Altam habebant jurisdictionem, tenuerint gladium; Sculteti vero qui Bassam exercebant, baculo fuerint usi. Addatur *Theodor. Hoping. de Jure Insign. cap. 2. §. 4. n. 190.* ubi in sequentibus testatur, non semper jurisdictionis sed & solennitatis intuitu baculum in certis festivitatibus adhiberi solere; quorsum non malè retuleris die Marschalcks-stabe/quos fusius deducere non vacat. Hoc saltem subnecto, etiam apud exteros potestatis indicium fuisse collationem baculi; Inde Princeps Moscoviæ, cum aliquem Nobilium officio alicui præponit, baculum dare solet, quo significatur, ei in omnibus velut Principi obtemperandum, & magistratu abiens, baculum illum in manus Principis vel ejus vices gerentis reddere solet. *Tholos. de republ. lib. 6. cap. 20. §. 21.*

Operæ etiam pretium erit hic attingere jus confe- 36.
rendi baculum, quod interdum etiam vocatur jus Pastoralitium, & sumitur pro jurisdictione, quia Princeps vel Dominus loci est quasi Pastor. Quanta verò potestas pertineat ad baculum pastoralem sive jus pastoralitium non convenit inter Dd. Alii enim liberiorem illi tribuunt, alii restrictiorem, E. G. jus sarciendi vias, jus capiendi & includendi pecus, hominesque ob damnum à pecude datum puniendi &c. *vid. Consil. Argent. Vol. 1. Cons. 2. fol. 69. & seq.* Conferatur de his & præcedentibus *Besoldus in Thes. Pract. sub voce* Hirtenstab. An autem sub clausula generali unt 37.

anderer vogtheiligen Obrigkeit contineatur quoque jus conferendi baculum vel virgam *vid. Knichen de Territ. jure Cap. 4. n. 502. & seq. Klock. de ærario lib. 7. cap. 2. n. 32.* & hos allegans *Dn. Diether. in addit. ad Besold. Thesaur. Pract.*
38. *d. l.* Ulterius hùc referenda feuda illa quæ dicuntur curvi baculi. Sunt verò feuda curvi baculi feuda Ecclesiastica, quæ vel ab Ecclesiâ, Episcopatu, Abbatiâ, & simil. conferuntur, Germ. Lehn von einem krummen Stabe *Rudinger. sing. observat Cent. 3. Obs. 12. Besoldus in Thesaur. Pract. sub voce* krumstäbisch Lehn; dicuntur talia à baculo curvo quem jam antea descripsimus, cui noviter investiti duos priores digitos imponere, juramentumque fidelitatis personæ Ecclesiasticæ, à qua confertur, præstare debent. *Conf.*
39. *Knich. de Vestit. pact. p. 1. c. 4. n. 33.* Illa autem quæstio circa hanc materiam incidere solita: An fœminæ ad ejusmodi feuda admittendæ, quod nonnulli volunt, moti per illud: der krumme Stab schleust niemand aus, à proposito meo est aliena, cui tamen placuerit evolvat *Joh. Wurmserum Tr. de feud. impropr. p. 54.* ubi negativam defendit.
40. Coronidis loco hic subjungere lubet, quod in plerisque locis, ubi jus venandi Principi reservatum, non liceat pastoribus pecudum aut ovium uti canibus, nisi baculis ad colla alligatis, ne feras persequantur, illisq; damnum inferant. *vid. Philip. Helfrich. Krebs. Dissert. de ligno & lapide Sect. 9. §. 4.* Si secus factum certa mulcta irrogari solet, quâ de re extat Const. Elect Brandenb. In der Jagt und Holtz-Ordnung *de Anno 1620. § 14. Tit.* von den Hunden. cujus hæc sunt verba. Es soll auch niemand er sey von Adel/Bürger/Bauer/Schäffer/Hirte oder Müller seine Hunde ledig in Heyde lauffen/sondern einjeder den Hunden Prügel oder Knüttel zweyer Schuelang anbinden/oder dieselbe an Stricken führen lassen. Da aber einer oder der ander solches nicht

nicht thäte/und von unsern Ober-und Hoff-Jägermeistern/ auch Ober-und Holtz-Förstern/ nebst unsern Haupleuten auch Ampt und Holtzschreibern/Hasenfängern/Buschlauffern/oder dero Diener betroffen würde/ sollen alsofort die Hunde erschossen werden/und er dazu 12. ßgl. welche halb der Herrschafft/ und die andere Helffte dem/der es anzeiget/ zukommen sollen/zur Straffe verfallen seyn. Verum hæc obiter; Transeundum jam ad

CAPUT II.

DE BACILLORUM FISSORUM DESCRIPTIONE ET SIMILITUDINE CUM CHARTIS PARTITIS.

SUMMARIA.

Descriptio bacillorum fissorum. 1.
An illa descriptio secundum mores hodiernos rectè se habeat? 2.
Descriptio Carpzovii. 3.
Synonyma. 4.
Tessera frumentaria quid? 5.
Quatenus hæ cum bacillis fissis conveniant. 6.
Talea quid? 7.
An rectè etiam vocentur Taleæ? 8.
Talia & Taliola. 9.
Affinitas bacillorum fissorum cum chartis incisis vel Partitis. 10.
Chartarum Partitarum Synonymia 11.
Unde dicantur Partitæ? 12.
Partitarum definitio 13.
Quomodo conficiantur. 14.
Modus eas conficiendi in Aquitania. 15.
Adhibentur etiam in deposito & emtione. 16.
Earum usus in Cambiis. 17.
In causis injuriarum. 18.
Aliud genus Partitarum quæ rationibus inseruntur. 19.

EGimus huc usque de variis baculis eorumque juribus; Sequuntur nunc bacilli fissi, qui à Vossio *lib. 2.*
1. *de vitiis Serm. C. 18. p. m. 291.* describuntur, quod sint duo sigilla, quorum unum ab altero sic recisum, ut juncta veterem totius referant figuram, utrique verò unâ cæsurâ numerum incidi, ut sulci si jungantur probè respondeant, nec vel Creditor, qui unum sigillorum retinet, plus valeat incidere, nec debitor incisa radere, quia, si non in utroque sit incisum vel rasum, continuò fraus compareat. Sed quantum mihi videtur, respexit præcipuè Vossius in
2. descriptione bacillorum fissorum ad primam originem, ubi ita baculus sine ullo artificio findebatur in duas partes, quibus iterum junctis, incidebantur debita vel credita. Quod si autem modernos consulamus mores, artificio quopiam confectos videmus hos bacillos, itâ, ut non semper sint ligna fissa, sed ligna diversa, ita præparata, ut certa ratione uniri ac sibi jungi possint, quò uno negotio utrumq; signari, ac notam recipere possit, quamvis non negem sæpiꝰ etiam per fissuram confici. quâ de re usus notior est pro-
3. lixiori descriptione. Non dissimili ratione hos bacillos describit *Carpz. p. 2. Const. 6. Def. 7.* quod sint baculi inter duos v.g. Dominum & rusticum divisi, qui postea conjuncti, incisis crenis demonstrent, quantum datum vel so-
4. lutum, vel solvi aut præstari debeat. Synonymà autem varia horum bacillorum mores & usus loquendi induxerunt; Dicuntur enim & bacilli scissi, item ligna incisa. *Bornit. de Instrum. lib. 2. cap. 55.* tessera lignea, *Parlador. Rer. Quotidian. lib. 2. cap. fin. p. 1. §. 5. n. 18.* Nonnullis etiam tesseræ

ræ rationariæ dicuntur, quod rationes in his baculis, tanquam in certa teſſera conſignentur. Erant enim teſſe- 5.
ræ ſigna certa, ad rei alicui fidem faciendam; Unde deſignabantur teſſeræ, quoties frumentum diſtribuendum erat, nemini enim ſine his teſſeris habebatur fides, *vid. L. 2. C. de frument. Alexandr.* In ſpecie vero teſſerarum frumentariarum fit mentio in *L. 52. §. 1. ff. de judic.* per quas nihil aliud intelligitur, quam ſignum frumentarium, quod, qui exhibebat, frumentum à Principe accipiebat, & quidem pro portione ſignatâ *Cæl. Rhodigin. lect. antiquar. lib. 11. cap. 8.* & tales teſſeræ vendi poterant, *Conf. L. 49. §. 1. ff. de leg. 2.* Et has teſſeras in ſpecie deſcribit *Adr. Turneb. Adverſar. lib. 19. cap. 26.* quod fuerint fruſtilla lignea, quæ data ſunt iis, quibus jus erat petendi frumenti publici. Paulo aliter teſſeras frumentarias deſcribit *Guid. Pancirol. Theſaur. var. lect. Lib. 2. cap. 209. circa finem.* Ex quibus apparet, cùm teſ- 6.
ſera illa frumentaria fuerit lignea, commodè id trāductum eſſe ad bacillos fiſſos, ut hi ſint teſſeræ rationariæ ſeu certa ſigna, rationes inter debitorem & creditorem exprimentia. Quo ſenſu fortè non abſurdè capi poteſt locus Plauti, ubi dicit: *Suam uterque teſſeram habet, ratio conſtat*, vel uti Germani loquuntur, Wann ein jeder ſein Kerbholtz hat/ ſo iſt die Rechnung richtig. Porrò & Talea quandoque di- 7.
citur bacillus fiſſus: Eſt enim Talea fruſtum ligni præciſum in utraque parte, ut terræ inſeratur, *vid. Joh. Calvin. Lex Jur. voc. Talea.* Alii verò Tallea dicere malunt, à Græ- 8.
co θάλλω, ex mente *Corvin. Font. Latin. ſub illo vocabulo, p. 784.* Quâ ratione etiam Galli bacillum fiſſum appellant *Taille, un morceau de bois à marquer le conte de quelque choſe.* Unde & latinè aliquando non Talea ſed Talia dicitur, *Voſſ.* 9.
de Vitiis Sermon. Lib. 2. cap. 18. p. 292. à quo diminutivum Taliola, quod pro Synonymo bacilli fiſſi refert *Parlador.*

loc. cit. n. 18. Germanis dicuntur Kerbhölzer oder Kerbstöcke/ prout vel ex fissis bacillis, vel aliis ad juncturam reciprocam præparatis lignis confecti.

10. Cum hisce bacillis fissis quam maximam affinitatem habent chartæ incisæ, quæ nonnunquam vocantur
11. schedulæ dicatæ, *Rudinger. sing. obs. cent. 1. Obs. 44.* vibratæ, *Webner. sub voce* Kerbhölzer/ Galli & Angli vocant Partitas, *Boerius Dec. 105. Moller Semestr. lib. 4. cap. 37. Carpz. cit. loc.*
12. *Bornitius de Instrum. lib. 2 cap. 54.* quod forsan à verbo Gallico *partir*, quod idem est ac dividere, derivationem trahit, quamvis illâ linguâ etiam vocentur *les billets partagées vel lettres partagées* Germ. verò ausgeschnittene Zettel/ ausgeschnittene Brieffe/ Kerbzettel/ à modo exscindendi,
13. *Ruland de Commiss. lib. 5. cap. 12.* §. *6.* Definit autem hasce chartas partitas *Johan. Laurent. Zubrod. in dissert. de comparat. literar. cap. 10. p. 61.* quod sint schedulæ, partium consensu incisæ, quarum alteram pars altera recipit, ut per cònjunctionem earum probatio fieri, & veritas inde
14. cognosci possit. Modum eas conficiendi tradunt hunc; quod ex consuetudine Germaniæ duæ schedulæ unius tenoris ex pergameno, vel unâ eademque chartâ aut papiro æqualiter correspondentes in basi, conficiantur, quæ retorto obliquoque modo plerumque ad ochæ formam inciderentur, & vel ante vel postea literis signarentur, ita ut ambæ schedulæ in extremitatibus coujunctæ appareant quasi de unâ chartâ. *Zubrod. Ruland. Webner. Ruding. allegatis locis.*
15. Alium modum in Aquitaniâ observari proponit *Boer. dict. Decis. 105* nempe literas quasdam magnâ figurâ pictas, v. g. A B. C. D. poni vel in fine schedulæ, vel etiam alio modo, postea que chartam pro lubitu partium non rectè, sed obliquè scindi, haut secus ac in panno ad colorandum vel tondendũ tonsori dato, ex quo parva aliqua portio, quæ *l' èchantillon* appel-

appellatur retinetur à Domino, quo poſtea ex comparatione appareat, an fraus ſit adhibita, nec ne. Hujusmodi 16.
ſchedulas aſſerit, dividi interdum inter deponentem & depoſitarium, & in emtionibus obſervari etiam ſtatuit *Rudinger, ib.* Aliàs conſtat in cambiis ejusmodi ſchedulas haut 17.
rarò frequentari, ubi literæ campſoriæ dividuntur, & una pars datur illi, qui dicitur Acceptans, altera verò à Remittente mittitur Tractanti, qui eſt ille à quo debet ſolvi, ubi poſteà in loco ſolutionis hæ partes junguntur, & ſolutio fit. Hoc inſuper refertur, quod Acceptantes eo adhuc fruantur beneficio, ut, quamdiu non facta ſolutio, tamdiu ſumptibus Tractantis vivant, forſan ex hac ratione, ne ſi fortè ſolutio differatur, illi neceſſè habeant cum ſuo damno in aliquo loco commorari, quam praxin tamen non omnia loca receperunt. Aliud genus chartarum 18.
Partitarum exhibet ordinatio Regni Bohemici, ubi ejusmodi ſchedulæ in injuriis, tam ad inveſtigandam quam ad excuſandam injuriam mitti & remitti ſolent, in quibus etiam requiritur ut linguâ Bohemicâ ſint ſcriptæ, quæ poſtea producuntur probationis loco. *Webner ſub voc.* außgeſchnittene Zettel. Ab his chartis Partitis differunt Partitæ 19.
rationibus inſeri ſolitæ, quæ ſunt ſchedulæ quædam rationibus immixtæ, in quibus quædam ſummæ ad rationes ſpectantes notatæ, quæ Partitæ vel rationibus connexæ ſunt, vel ſeparatæ, de quibus an parem cum rationibus pro- 21.
bandi vim habeant, prolixè agit *Munnoz. de Eſcobar. de Ratiocin. cap. 13. n. 1. & ſeqq.* ubi etiam illas Partitas alio modo Parcellas dici monet. *conf. Eſcobar. d. l. cap. 12. n. 3.* quarum mentionem quoque facit *Joh. Heeſer. Tr. de rat. reddend. Loc. 8. n. 31.*

Ulterius à chartis partitis ſuperius exhibitis differunt 22.
chartæ Partitæ, quæ inter Locatorem & Conductorem navis

vis circa merces transvehendas conscribi solent, Germanis dictæ Seebriefe seu frequentato Mercatoribus vocabulo *Charta partye*, de quibus *vid. Marquard. de jure Mercator. lib. 2. cap. 10. n. 60* Belgis hæ literæ dicuntur *Certepartye*, de quarum indole prolixè agit *Jacob. Cooren. Obser-*
23. *vat. rer. in Senat. Holland judicatar. Obs. 28.* Quanquam non negaverim, sæpius etiam has chartas inter Mercatores discindi, & ita verum nomen chartarum Partitarum eas consequi.

CAPUT III.

DE

MATERIA ET FORMA BACILLORUM FISSORUM.

SUMMARIA.

Connexio Capitis. n. 1.
Materia divisio. n. 2.
Materia circa quam. n. 3.
Usus bacillorum fissorum apud molitores. n. 4.
Quid moris sit in Misnia n. 5.
Quid si bacilli fissi & frumentum in cista Molitorum repertum non responderent. n. 6.
Quinam dicantur die langen Stöcke. n. 7.
Quid moris in molendinis bannariis. n. 8.
Mores Marchici allegantur. n. 9.
Usus bacillorum fissorum apud Zytopeptas n. 10.
Usus eorundem in exigenda Zisa vel Accisa n. 11.
Quale hoc casu juramentum præstandum sit in Marchia. n. 12.
Opiliones instructi esse debent bacillis fissis. n. 13.
Quid in illis consignent? n. 14.
Bacilli fissi adhibentur ad designanda servitia à rusticis præstita. n. 15.
Usus bacillorum fissorum præcipuus saltem est in rationibus simplicibus. n. 16.
Forma bacillorum fissorum. n. 17.

In-

In multiplicibus rationibus adhiberi possunt bacilli fissi. n.17
Explicatur per casum. n.18.
Rationes subjiciuntur. n.19.
Rationes Tutelares an per bacillos fissos reddi possint? n.20.
Rusticus potest esse Tutor. n.21.
Quomodo hic rationes reddere possit. n.22.
Rationes possunt reddi per alium. n.23.
Rationes dubitandi quare hoc casu bacilli fissi non sufficiant n.24.
Rationes non offerendæ in folle n.25.
Deciditur quâ ratione rationes tutelares in bacillis fissis notari possint. n.26.
Quomodo conficiantur bacilli fissi. n.28.
Inscriptio nominis & rei in bacillo fisso fieri debet. n.29.
Quid si hac inscriptio omissa. n.30.
Annus & dies an adscribendus? n.31.
Deficiente inscriptione, per testes causa bacillorum fissorum probanda. n.32.
Locus hic est juramento judiciali. n.33.
An idem in juramento suppletorio? n.34.
Affirmatur certo casu. n.35.
Unusquisq; contrahentium dimidiam baculi secum habere debet. n.36.



DEscripsimus in præced: Cap. bacillos fissos, insi-
mul etiam chartas Partitas earumq; genera de- 1
pinximus: Nunc accedimus ad materiam & formam bacillorum fissorum. Ad materiam
quod attinet, lubet mihi majoris commoditatis & meli- 2
oris distinctionis gratiâ illam dividere in materiam *ex quâ*, & materiam *circa quam*. Materiam *ex quâ* jam supra lustravimus, ex ligno enim fissili eos ordinariè confici in vulgus notum, & superius jam adductum est, ideò crambem bis coctam, quod dicunt, apponere meritò supersedeo. Consideranda itaq; venit materia *circa quam*; per 3
quam intelligo objectum bacillorum fissorum, seu mate-

riam, in quâ usus eorundem præcipuè se exserit. Quamvis enim aliàs in jure nostro per materiam regulariter illa; quæ dicitur ex quâ intelligatur; est enim materia, ex quâ aliquid fit *L. 7. §. cum quis ex aliena ff. de acq. rer. dom.* Unde de materiâ Navis agitur in *L. 57. & 88. ff. de leg. 3.* licet aliquando materia strictius capiatur, unde materia ædium ligno opponitur *L. 168. ff. de V. S. l. 55. ff. de leg. 1.* Interdum tamen etiam in jure nostro materia rei pro usu rei accipitur, sicut intelligo *L. 198. ff. de V. S.* ubi dicitur, quod prædium urbanum non locus faciat sed materia, i. e. usus urbanus, Ex genere enim usus illa prædia distinguuntur *L. 166. ff. de V. S.* Eapropter nemo mihi vertet vitio si materiam bacillorum fissorum propositurus, usum eorundem hic loci demonstravero.

4 Proponam verò materias, ubi bacilli adhibentur fissi sine certo ordine, nec omnes, sed præcipuas saltem, quas tempore exclusus notare potui; Et primo quidem loco notum est, haut exiguum bacillorum fissorum esse usum in molendinis tam ruri quam in oppidis, ubi una pars molitoribus, altera vero pistoribus, cerevisiæ coctoribus vel etiam aliis ordinariâ serie molentibus datur. Hisce bacillis fissis molitores inscribere debent modios frumenti, demtâ prius â singulis portione aliquâ Germ. die Metze; quæ portiones in cistâ aliquâ usq; ad rationes asservantur. Habet autem illa cista, superiùs ubi clauditur, foramen ferro munitum, quod ita confectum ut benè quidem per illud frumentum infundi, non autem depromi possit. Exiguntur autem ejusmodi rationes communiter elapso tri-
5 mestri spatio, quod barbarè vocant Quartale. In Misniâ molitores singulis hebdomadibus die Saturni. Officialibus Principis molarum curam habentibus, bacillos fissos tenentur afferre, quorum crenis numeratis, per ultimam linea

quæ-

quædam atramentaria duci solet, quo initium & finis uniuscujusq; hebdomadis cognosci possit; quicquid igitur annotatis respondet, libris rationum inseritur. Quod si 6
autem plus in cistâ reperiatur, quam annotatum, factâ prius inquisitione, unde talis inæqualitas eveniat, excessus non cedit molitori, sed pertinet ad Dominum molæ, sicut & si minus in cistâ reperiatur quàm in bacillis fissis, hic defectus supplendus à molitore, & a Scribâ in Registris sub diverso annotatur titulo, qui inscribitur Zugang. *Vid. Ord. mol: in Misniâ ap. Colerum. Oper. Oecon. lib. 2.* von allerhand Hausarbeiten / *Cap. 3.* §. die wochentliche Außmetzung. *p. m. 18.* Refert eandem Ordinationem de bacillis fissis
Molitorum *Job. Hering. de Molendin. Quæst. 45. in fin. p. m. 452.* 7
Datur etiam aliud genus bacillorum fissorum in molis, qui vocantur oblongi, die Langenstocke / in quibus assignantur nomina illorum, qui aliunde veniunt. & non ordinariè molunt, die frembden Mühl-Gäste. Alia contrà obtinet
constitutio in pagis Misniæ, ubi Principes molas Bannarias habent. 8
Ibi enim Judices pagorum vel Prætores pariter ac singuli rustici, suos tenent bacillos fissos, quibus, antequam frumentum in molam transportatur, primùm Prætor, postea vero molitor, iterum alios habens bacillos fissos, frumentum inscribit. Hoc enim quam optimè facit ad evitandas fraudes rusticorum, quibus molendina bannaria eludere solent, simulando se ad hoc molendinum deferre frumentum, postea tamen partem nihilominus ad aliud molendinum prohibitum transportant; Quam ob rem recensebo verba dictæ Constitutionis Misnicæ, quæ quantum ad præsens negotium, ita se habent: Unser Befehlhaber neben dem N. soll alle Sonnabend die Kerbholtzer / so wol auch den langen Stock vom Müller fodern / dieselben / wieviel er von dem Bauren und Beckern an Weitzen / Korn / Maltz /

Steinmehl/Heidekorn/und dergleichen Metzen die Wochen außgeschüttet/ besichtigen/und wo der letzte Kerb auf dem Kerbholtz wendet/ mit einem schwartzen Tintenstrich zeignen/auff daß sie die andere Wochen wissen mögen/ wo sie anzehlen sollen/und was sie nun vermöge der Kerbhöltzer und Zeichen so die Woche gemahlen/und den Tag außgemetzet wird/recht befinden/ soll durch den Befehlhaber in Rechnung gebracht werden. Befindet sich auch im außmetzen mehr/den der Müller angeschnitten/so soll solches allemahl unter seinem Titel/Zugang das mehr im Kasten befunden/ dann der Müller angeschnitten oder Zeichen gehabt/eingeschrieben werden/ und solcher Zugang soll der Herrschaffe allein folgen. Hæc Molendina tamen bannaria regulariter talia esse non præsumuntur, cum libertati naturali refragentur; probandum ergò est, quod hæc servitus molendinis fuerit acquisita. Refertur enim hoc jus inter servitutes à *Capoll. Tr. de Servit. Cap. 50. n. 2. vers. præterea. Balb. de Præscript. P. 4. Partis 5. principal. Q. 6. n. 3.* quamvis, quia in faciendo hoc jus consistit, impropria tantum videatur servitus. Conf. *Hering de Molendin. Q. 11. n. 47.* ubi in præcedentibus à *n. 15.* docet nec vi jurisdictionis compelli posse subditos, ut Domini molendino utantur, sed hæc obiter.
9 Alibi ut in terris Brandenburgicis, quando pagi propè urbem siti, & rustici in illâ molunt, unusquisq; seorsim habet suos saccos certâ figurâ signatos, insuper etiam bacillos fissos cum molitore oppidano divisos, in quibus rustici nomen expressum. Exstat eâ de re Churfürst Joachim Friederichs Marggraffen zu Brandenb. Ordnung des Sackens/Mahlens und Einnehmung der Scheffelsteuer in der Marggraffschafft Brandenburg *de Anno 1602.* ita sonans: In den Müllen in und an den Städten/ da die negst angelegene Dörffer mahlen/sollen auß jedem Dorffe Kerb-

Kerbstöcker/und auff einem jeden Stock des Bauren Nahme geschnitten/auch ihre Säcke sonders gezeignet werden/ damit der Müller Knecht und Junge/ so in der Mühlen auffwartet/ jedesmahl berichten kan auß welchem Dorffe das Getreide komme/und wem es gehöret.

Pari modo etiam bacilli fissi frequentantur in illis 10
locis, ubi Zytopœia viget, & optimæ benèq; sapientes cerevisiæ habentur; Videbis enim ibi apud Cerevisiarios integros fasces bacillorum fissorum, qui, si crenæ ad finem perductæ, factâ solutione vel franguntur, vel abscisis prioribus crenis, illisq; de novo signatis, ad eundem usum iterum adhibentur. In Electoratu Brandenburgico etiam in pagis Prætoribus concreduntur bacilli fissi à Zise- 11
Magistris, in quibus nomina braxatorum & quoties cerevisia cocta, annotare debent. Es soll denen Schultzen in allen Dörffern des Landbrauens halber Kerbstöcke zu halten befohlen seyn. Hi Prætores à ZiseMagistris ad rationes computandas & demonstrandos bacillos fissos vocati, si non compareant, debent persolvere pœnam 5. aureorum. Vid. Ordnung des Brauens im Churf. Brandenb. *ap. Coler. lib. 2. cap. 15. p. m. 41.* Alias jurant etiam, se quantum licuerit fraudes circa Zytopœjam, vel importati- 12
onem ac venditionem peregrinarum cerevisiarum contingentes, aversuros, omniaq; in bacillis fissis debitâ diligentiâ annotaturos; Cujus juramenti forma in dictâ Ordinatione sequentibus verbis expressa: Ich schwere/daß ich vermöge der Churfürstl. Brandenb. auffgerichteten Brau und Ziese Ordnung/ fleissige achtung darauff haben wil/ daß kein Brauer im Dorffe N. mehr verbrauen soll denn des Jahres zu dreyen unterschiedlichen mahlen/ein Huffner vier und ein Cosseter zween Scheffel/daß auch ein Krüger oder Brauer im Dorffe N. kein frembd Bier einführen und

schencken soll / es sey denn zuvor verziesct und ich Zeichen bekommen / und deßhalben mit dem Bauren wieviel sie jedesmahl Brauen werden / und mit dem Krüger wieviel Faß oder Tonnen frembd Bier er jederzeit bringen wird / einen sonderlichen Kerbstock halten und darauff schneiden / auch neben den Krüger aller Quartal zu dem Ziesemeister zu N. kommen und den Kerbstock und Zeichen mitbringen wil / die Register Zettel und Zeichen zu vergleichen / und derohalben richtigkeit zu machen / und in dem allen Unterschleiff getreulichen verhüten helffen / als mir GOtt helff durch JEsum Christum etc.

Adhibentur etiam bacilli fisſi in re pecuariâ, & præ-
13 cipuè circa pecus oviarium, ubi monendum, quod, si vel ovis devoretur à lupo, aut mortua asſeratur, opilio illam excoriare, pellemq; insignitam Nobili vel Præfecto offerre debeat, quo de rei veritate constare posſit, ubi præterea altera auris abſcinditur, & ducto per aures filo duplicato, numeroq; demortuorum capitum in *bacillo fiſſo* asſignato, ad rationes usq; asſervantur, quo tempore inſpicitur an numerus pellium reſpondeat auribus abſcisſis & ſulcis incisis. *Coler. Oper. Oeconom. lib. 12. Tit.* von Schaffen *Cap. 28.*
14 *p. m. 431.* Pari modo numerus Vervecum & agnorum mactatorum inſcribitur bacillo fiſſo inter Dominum & Opilionem diviſo, ut exinde quantum ex grege conſumſerit ovium Dominus, constare posſit.

Similiter in Ducatu Brunſvicensi vidi illorum obſer-
15 vationem circa ſervitia. Habent enim ibi rustici in nonnullis locis cum Officialibus ſuos bacillos fiſſos, quibus inciduntur ſinguli dies, in quibus præstita ſervitia. Præstita vero ſervitia, & ſolutos à rusticis cenſus his bacillis probari, testatur *Carpz. P. 2. C. 4. D. 7. n. 1.* Plura quidem huc à me afferri posſent, cum bacillorum fiſſorum uſus etiam in

mul-

multis aliis ut in agriculturâ, capturâ piscium & similibus satis frequens: Verum cum hæc omnia Nobilibus pariter ac rusticis scientiâ œconomicâ Instructis melius quam mihi pateant, & pro locorum varietate etiam inter se varient, nolo me diutius detinere, sed quod reliquum est, illis committere.

Ut tamen generaliter me adhuc expediam circa usum 16
bacillorum fissorum, dubitari meritò potest, an tantùm in rationibus simplicibus, an verò & miscellaneis locum habeant? Et quidem negari nequit, præcipuum usum esse horum bacillorum, si de uno genere debiti quæstio sit, nudæ enim crenæ his baculis inciduntnr, & hinc causa debendi specialis non semper addi potest; Quod si verò unius rei nomine hi baculi confecti, una eorundem ac certa veritas erit, e. g. Mühlenstöcke / Schäfferstöcke / ubi crenæ semper unum idemq; denotabunt. Non autem dixe- 17
rim, in rationibus multiplicibus omnem usum horum bacillorum cessare; Sed requiro tamen specialem conventionem præcedentem, quod crenæ omnes incisæ ad quodcunq; debitum probandum sufficere debeant. Casu tali 18
hoc non incommodè declarari valet: Titius fidem sibi paravit ap: Mercatorem, & inde potestatem nactus omnium generum merces ex tabernâ ipsius fide habitâ petendi, sed majoris certitudinis causâ, quia Titius literarum ignarus erat, conveniunt inter se, ut pretium mercium quarumcunq; incideretur bacillo fisso: Ex hoc bacillo fisso convenit postea Mercator Titium. Hic excipit diversas se accepisse merces, hinc singulas designandas esse; Quæritur an audiendus Titius? Respondendum puto quod non; diversitas enim mercium non tollit veritatem debiti in bacillo fisso expressi; Et si quid dubii hoc casu subsit, id omne sublatum est per conventionem ab initio circa bacillos fis-

so-

ſos initam, quæ uti alibi, ita & hic legem dat contractui *L.7.§.5.ff. de pact. L. contractus 23.ff. de R. J.* Nam ſi par-
19 tes poterunt efficere per pactum ut Copiæ credatur pariter ac Originali, teſte *Munnoz de Eſcobar. de Ratiocin. Cap.10.n.9.* Sicut & facere poſſunt, ut ſoli Adminiſtratoris dicto credatur, *Eſcobar. d. l. n. 10.* non video, quare in bacillis fisſis tale pactum rejiciendum.

Commodè hic ſe offert diſcusſioni noſtræ quæſtio;
20 an rationes tutelares posſint per bacillos fiſſos reddi? Uſus quæſtionis ibi ſe exſerit, quando de ruſtico aut alio litera-
21 rum imperito ad tutelam promovendo agitur; Hos enim Tutores eſſe poſſe, ſi ineptitudo adminiſtrandorum negotiorum nulla concurrat, ex §.8. *Inſt. de Excuſ. Tut.* non obſcurè colligitur, quod clarius exhibetur in L.6.§. *fin.ff. eod.* Verùm cum omnis Tutor ad rationes reddendas o-
22 bligatus ſit, *L. 1. pr. ff. de Tut. & rat. diſtr. Reform. Polit. de Anno 1577. Tit. 32.* dubitatur, quomodo Tutor ruſticus literarum ignarus muneri Tutorio per conſignationem rationum ſatisfacere posſit? Per alium Amanuenſem fortè id
23 fieri poſſe, nemo negaverit, nam & in rationibus vulgata obtinet regula; quod quis per alium facit ipſe feciſſe intelligendus, *arg. C.72. de R.J. in 6. L. ſi ſervum 71.§.5.ff. de acq. hered.*
24 Sed hoc vix feret conditio ruſtici, ut ſumtibus certis conducat alium, per quem rationes conſcribat. Hinc dubitatur annon per bacillos fiſſos rationes Tutoriæ poſſint expediri? Videtur hoc negandum ex illis quæ ſuperius adducta. Quamvis enim ità generaliter quantitatem expenſarum deſignare posſit Tutor, id tamen ad rationum redditionem non ſufficiet, quippe cum notum ſit, non liberari adminiſtratorem, ſi confusè & in genere ſe tantum expendiſſe referat, ſed ſigillatim, quantum quoquo tempore expenſum, & in quam rem, proponere debet; *Joh. Heeſer. de*

Rati-

Ration. reddend. Loc. 8. n. 23. alioqui enim tales expensæ mutæ & siccæ appellari solent, *Gryphiander Oeconom. Legal. Lib. 2. Cap. 3. n. 125.* Et esset hoc rationes in folle offerre, 25
quæ phrasis desumta ab illis, qui pecuniam in marsupio ostentant, nec qualis quantaq; ea sit, ostendunt, *Alciat. lib. 4. de Verb. Sign. n. 4.* Tales vero rationes regulariter non admittendas esse probat *Francisc. Munnoz. de Escobar. de Ratiocin. Cap. 10. n. 49.* Verùm cum hic de tutelâ medi- 26
ci patrimonii, ut cum JCto in *L. 15. §. 15. ff. de Excus. Tut.* loquar, quæstio sit, ubi varii generis expensæ concurrere non solent, admittendas putarem rationes in bacillis fissis exhibitas, modo non tumultuariò in uno bacillo consignata sint omnia, sed in distinctis, pro ipsarum expensarum varietate.

Nunc restat etiam de forma bacillorum fissorum 27
aliquid dicere, quæ tam in confectione quam in annotatione consistit. Conficiuntur vero ita: Baculus aliquis qui in- 28
terdum naturalem suam rotunditatem in longitudine retinet, interdum vero majoris decoris causa & utrâq; parte æquabiliter (abscisione prius factâ tum à dextrâ in superiore & sinistrâ in inferiore parte) per medium finditur, quæ partes junctæ veterem ostendunt figuram, ita ut commodè numerum aliquem vel incidendo vel inscribendo recipere possint. Alibi non tam sunt bacilli fissi quam bacilli planati & ad juncturam reciprocam præparati. Interdum etiam in medio conspicitur foramen, cui infigitur parva quædam festuca, quo ita firmius partes cohæreant, nec, dum cultro quid annotatur, trahi huc illuc possint, & ex inæquali cæsura suspicio oriatur. Hisce ita con- 29
fectis, necessum est ut utraq; parte præsente lateri exteriori inscribatur quid bacilli fissi denotent, e. g. Mühlenstöcke / Schäfferstöcke / ubi postea sulci vel limâ vel etiam

cutello inciduntur. Quod in ſpecie inculcatur in beſagter Ordnūg des Sackens/Mahlens und Eiñehmung der Schefſelſteuer in der Marggraffſchafft Brandenb. *Anno 1602.* his verbis: Sollen auß jedem Dorffe Kerbſtöcker und auff einem jeden Stock des Bauren Nahme geſchrieben werden ꝛc. Verùm quid dicendum, ſi hæc inſcriptio omiſſa, anne propterea bacilli fiſſi ſunt vitioſi? Hoc negandum, quia in privatis inſtrumentis, cujusmodi hi ſunt, non requiritur ſolennis forma; quare & nihil refert licet dies vel annus non ſit adſcriptus *L. 34. §. 1. ff. de pign. Struv. Ex. 28. ib. 27.* præſertim quando ex utriusq; partis confesſione conſtat quo fine
32 hi bacilli confecti: hac cōfeſſione vero deficiente, per teſtes probandum erit, quod hujus rei nomine confecti ſint bacilli; Non enim hic ſoli Actori poteſt haberi fides, cum finis confecti bacilli in facto conſiſtat, ideoq; alleganti incumbat onus probandi, cum facta non præſumantur *L. In bello 12. §. facti 2. ff. de Captiv. Cardin. Tuſcb. Pract. Concluſ.*
33 *Lib. F. Concl. 10.* Liberum tamen eſt ex bacillo fiſſo agenti reo deferre juramentum ſuper causâ confectorum bacillorum, quippe cum juramenti delatio in omnibus cauſis
34 Civilibus locum habeat, *L. 34. ff. de jurej.* Sed an hic locus erit juramento ſuppletorio ad probandam cauſam bacillorum fiſſorum? Non puto, Longè enim alia quæſtio eſt, ſi de debito in bacillis fisſis notato diſputetur, de cujus veritate dicam in *Cap. ſequenti*; quam ſi de causâ in bacillo fiſſo non expreſsâ, ab alterâ verò parte negatâ quæſtio moveatur. Nihil enim hic ad cauſam debiti probandam concurrit, juramentum vero ſuppletorium præviam requirit probationem ſemiplenam. *B. Dn. Brunn.*
35 *in Proc. Civ. Cap. 23. n. 22.* Quod ſi ergò vel unus teſtis, vel alia haut contemnenda indicia concurrant, quæ probabilem fidem reddant cauſæ ab Actore prætenſæ, ad juramen-

ramentum illud admitti poſſet, illud enim non ſaltem ſi unus teſtis exceptione major adſit,ſed & ſi indicia haut levia,ſed concludentia & præſumptiones juris concurrant, obtinere poteſt, per tradita *Mevii. Part.* 5. *Dec.* 173. quanquam nudæ præſumtiones hominis non ſufficerent, *Mev. P.* 5. *Dec.* 282. Ultimo loco etiam ad formam pertinet, 36
quod utraq; pars dimidiam baculi recipere debeat, & hoc ob præſumptionem fraudis,quæ quamfacillimè oriri poſſet, ſi una pars integrum bacillum retineret, in quo pro lubitu debita conſignare poſſet,Et tantum de formâ. Sequitur nunc

CAPUT IV.

DE

EFFECTU BACILLORUM FISSORUM.

SUMMARIA.

Connexio Cap. *n.* 1.
Bacillis fiſſis eadem probandi vis ineſt, quæ ſcriptura privata. *n.* 2.
An bacilli fiſſi inſtrumentorum nomine veniant? *n.* 3.
Dicuntur quaſi inſtrumenta *n.* 4.
Inſtrumenti appellatio lata eſt. *n.* 5.
Hinc bacillo fiſſo applicatur. *n.* 6.
Cui probatio per inſtrumenta injuncta,poterit probare per bacillum fiſſum. *n.* 7.
Bacilli fiſſi ſecundum aliquos ſemiplenè probant. *n.* 8.
Secundum aliquos plenè. *n.* 9.
Quæ ſententia probatur. *n.* 10. *& ſeq.*
Adducitur pro hac ſententiâ Statum Francofurtenſe. *n.* 13.
Ut & Statutum Würtenbergicum. *n.* 14.
Quid juris ſi in bacillo ſolitario quid inciſum? *n.* 15. *& ſeq.*
Privata conſignatio probandi vim non habet. *n.* 17.

 Si

Expo-


Xpositâ formâ ac materiâ bacillorum fissorum de effectu agendum, ubi primo loco conside- 1
randi veniunt bacilli fissi quatenus illis probandi vis insit. Multum enim interest scire, quantam faciant fidem, præsertim cum hæc quæstio quotidie fermè inter partes litigantes ventiletur, & illi ex inveteratâ consvetudine tam ruri quam in oppidis sint frequentissimi. Sanè secundum Juris Civilis argumenta (his enim 2
in materiâ hac juri incognitâ saltem uti licebit) statuendum, bacillis fissis eandem inesse vim probandi, quæ privatæ scripturæ, & sicut hæc plenè probat contra scribentem, si constat ejus manu propriâ fuisse scriptam, vel per confessionem ejus, vel testium depositionem *L. instrumenta 5. L. Exemplo 7. C. de probat. Dn. Struv. Ex. 28. th. 24. Boer. Dec. 105.* ita & hos plenè etiam probare, si quid inscriptum contra scribentem & incidentem, Habere enim bacillos fissos vim privati instrumenti, ex *Bocer. P. 2. Class. 6. Disp. 24. th. 19.* refert Dn. *Goswin. ab Esbach. in addit ad Carpz. P. 2. Concl. 4. Def. 7.* Nam licet bacilli fissi verorum instru- 3
mentorum nomen non obtineant, cum neq; literis neq; aliâ parte instrumenti constent, rectè tamen dicuntur quasi instrumenta, quod analogiâ quadam vera instrumenta imitentur, & ad eorum similitudinem proprium cum illis effectum habeant, *arg. L. 29. ff. de probat. L. un. C. ad L. Visell. arg. L. 1. ff. de recept. qui arbitr. Bornit. de Instrum. Lib. 2. Cap. 45.* Dicuntur talia opposita propriis, & particula 4
quasi solet esse nota improprietatis, sicuti ejus rei exempla habemus in nostro jure, ut Contractus vel quasi, Maleficia vel quasi, *§. 1. Inst. de obl. quæ ex del. nasc.* Nec id juri nostro incognitum, adeò latè instrumentorum 5
appellationem extendere, quippe cum juxta Paulum JCtum omnia instrumentorum nomine accipiantur, quibus causa

instrui poteſt, adeò ut & teſtimonia perſonarum inſtrumentorum loco habeantur. *L. 1. ff. de fid. inſtrum. Conf. L. 99. § 2. ff. de V. S. Petr. Gregor. Tholoſ. Syntagm. Jur. Lib.*
6 *48. C. 14. n. 1. Maſcard. de probat. Vol. 1. Q. 6. n. 122.* Multò magis ergò bacilli fiſſi eò pertinebunt, utpote in quibus aliqua inſcriptio & inciſio, pariter debitum exprimens ac literæ, deprehenditur; parum enim intereſt in quâ mate-
7 riâ ſcribatur *Mev. P. 1. Deciſ. 8.* Quod ipſum obſervaſſe hoc fine proderit, ut ſi contigerit caſus in judicio, ubi actori probatio intentionis per inſtrumenta injuncta, Ibi quæritur an etiam per bacillos fiſſos probaturus admittatur? quod affirmandum puto, *arg. dict. text.* Hinc ex *L. 1. in fin. ff. de fid. inſtrum.* colligit *Gothofred. in not. ad d. L.* quod condemnatus à Judice, ut intentionem ſuam per documenta probet, eandem per perſonas & teſtes (& ſic etiam per bacillos fiſſos) probare poſſit: Amplianda enim in dubio probationum via, non conſtingenda.

8 Dixi vero antea bacillos fiſſos vim privati inſtrumenti habere; quanquam de effectu probationis horum bacillorum Dd. in diverſas eant partes. *Speculator. lib. 2. Part. 2. tit. de inſtrum. edit. §. nunc dicendum reſtat. 7. n. 4. verſ. ejusdem quoq; naturæ*, ſemiplenam bacillis fiſſis attribuit fidem, quod idem quoq; facit *Berlich. P. 1. Concl. 36. n. 113.*
9 Alii arbitrio judicis relinquunt, quanta probandi vis his bacillis tribuenda *Dn. Moller. Lib. 4. ſemeſtr. c. 37. n. 3. in fin.* Alii inter quos *Meiſchner. Tom. 1. Deciſ. Cam. P. 2. Dec. 3, n. 16. fol. 91. Gilman. in Deciſ. ſub nomine Gail. & Meiſn. editis part. 1. Dec. 20. n. 11. 12. 13.* & ex eo *Webner. ſub voce* Kerbhöltzer / *it. Ruland. de Commiſſ. Lib. 5. Cap. 12.* plenam bacillis fiſſis adſcribunt fidem, ſi nempe ex utriusq; partis conventione mutuâ confecti ſint, ut benè hoc notat *Carpz. P. 2. Conſt. 4. Def. 7. Dn. Goswin. ab Eſbach. in not. ad Carpz. d. l. Richter. P. 3. Deciſ.*

Decis. 112. n. 12. quamvis existimem rarius dari exemplum, ubi non utriusq; partis consensus concurrat, quoniam necesse est, ut dividantur inter duos. Et bacillos fissos plenè 10
probare experientia & observantia testis est, *arg. l. 26. ff. depos. & L. 29. ff. de probat.* & pariter quidem sicut chartæ partitæ, præsertim in illis locis, ubi tales literæ in usu nominum frequentantur, & ea consvetudo viget, quæ facit, ut privatis literis fides habeatur. *Innoc. Pannorm. & alii in Cap. post cessionem, de probat.* ubi etiam *Dec. n. 12. Jason. in repet. L. admon.* Nam per illam consuetudinem literæ censen- 11
tur esse publicæ & plenè probant, cum consvetudo probationem invalidam possit facere validam, textus est *in Cap. dilectus de fid. instrum. Abb. & Felin. in Cap. 2. de probat.* Prout & statututo vis publici instrumenti privatis tribui 12
potest contra eos qui fecerunt. *Tiraquell. de retract. convent. §. 1. Gloss. 7. num. 57.* & dicit *Speculator in tit. de instrum. edit. §. Nunc videndum* quod omnis scriptura dicatur publica cui de jure vel speciali consvetudine creditur. Vid. plura ap. *Gilman. dict. loc.*

Confirmatur illa consvetudo in quibusdam provin- 13
ciis & Civitatibus speciali statuto, uti hoc apparet ex *Reform. Francofurt. ad Mœn. Part. 1 tit. 13. §. 14. & seqq.* cujus tenorem cum ad declarationem præsentis materiæ optimè faciat, huc verbotenus transcripsisse non pigebit; Dieweil auch in dieser Stadt und fast allenthalben auff dem Lande herumb sehr bräuchlich ist unter dem gemeinen Mann/ daß die Contrahenten an stadt Brieff und Siegel außgeschnittene Zettel/derer jedem Theil einer (etwa auch mit ihren Händen unterschrieben) dergleichen an statt solcher Zettel/Kerbhöltzer/da der Schuldherr den Stock behelt/ der Einsatz aber und Gegenwechsel dem Schuldmann zugestellet

wird

wird/mit einander auffrichten/ so dann auch dieselben zu der Beweisung von dem Schuldforderer ein und vorgebracht/ und begehret wurde dem gegentheil seinen gegenwechsel-brieff/oder Kerbholtz auch beyzulegen: So soll solches angenommen/und darauff der ander Theil angehalten werden den begehrten Gegenzettel/oder Einsatz auch beyzulegen. Wann dann dieselben also fürgeleget und gleichständig gefunden/ soll denselben vollkommener Glaube zu der Beweisung zugestellet/auch darauff endlich zu recht erkand werden. Wurde aber der ander Theil keines Gegenzettels oder Kerffholtzes geständig seyn / noch dieselben fürzeigen wollen. In diesem Fall sollen die Schöpffen mit Fleiß erwegen/in was Wesen/ Herkommen/Erbarkeit und Glauben eine jede Parthey sey/ welche auch ihres vorgebens bessern Behelff und stärckere Vermuhtung für sich hat/und also nach fleissiger Ermässigung ermeldter und anderer umbständen / zu ihrer der Schöpffen Erkäntnüß stehen/ob einigem uñ welchem Theil/ Klägern oder Beklagten/zu entlichem Entscheid der Sachen der Eyd zu vortheilen sey. Doch da ein ausgeschnitten Kerbzettel/beyder Partheyen/ so mit einander *contrahiret subscriptiones* und mit eigener Hand Unterschreibung hat; ob sich dann gleich der Gegenwechsel nicht finden wolt/oder gar verlohren wäre; So soll doch dem fürgelegten Zettel vollkömlicher Glaube zu der Beweisung zugestellet werden. Concordat jus Würtenbergicum *Part. 1. tit.* 34. von Kerffzetteln
14 oder Höltzern: Als auch unsere Unterthanen sich etwa mit schlecht gemachten Kerffzetteln oder Höltzern/ begnügen und sättigen lassen; So fern dann jemand zu Beweisung seiner Schulden einig Kerbholtz oder Zettel im Recht fürbringen / daneben von dem andern Theil die Gegenzettel oder Höltzer auch fürgezeiget/und gleichständig gefunden wurden

solle

solle demselben Glaube gegeben / und darauff durch unsere Gerichte erkand werden. Da aber der ander Theil keines Gegenzettels oder Holtzes geständig / dieselben auch nicht fürzeiget / in diesem Fall sollen unsere Gerichte auff alles gethane fürbringen / und sonderlich mit fleiß erwegen / in was Wesen Herkommen / Erbarkeit und Glaubens eine jede Parthey sey / welcher Theil auch seines Darthuns besseren Behelff habe / und also nach fleissiger Ermässigung / gemeldter und anderer umbständen zu ihrer Erkändnüs stehen / ob einigen / oder welchem Theil dem Klagenden oder Antworter / zu endlichem Entscheid der Sache der Eyd zu ertheilen sey.
Cæterum quia superius dixi, rarius dari casus, ubi citra utri- 15
usq; partis consensum bacillo fisso quid inciditur, id in bacillo fisso propriè ita dicto obtinet, nam & aliàs memoriæ causâ quædam in bacillis μονομερῶς annotari posse, imò annotari sæpius, experientia quorundam locorum testatur; Qui enim aliàs res suas per literas consignare non possunt, memoriæ tamen consulunt per crenas bacillis incisas.

Quæritur inde: Si quis in bacillo consignaverit pe- 16
cuniam Titio diversis temporibus mutuo datam, an Titius inde ad restitutionem possit conveniri? Et breviter dico; Quod juris est in privatâ cujusq; Patrisfamilias annotatione, idem juris erit in debito bacillo inciso. At-
qui privatam illam Patrisfam: consignationem probandi 17
vim non habere expeditum est, cum pro scribente scriptura seu annotatio privata effectu destituatur. *L. Instrumenta domestica 5. C. de probat.* nisi annotatio facta cum consensu alterius, *Mev. P. 4. Decis. 178. n. 6.* Imò exemplo perniciosum dicitur, ut illi credatur scripturæ, quâ unusquisq; sibi annotatione propriâ debitorem constituit, *L. Exemplo 7. C. d. t.* ubi hoc etiam ad annotationes fisci extenditur. *Add. Tholosan. Syntagm. Lib. 48. Cap. 14. in fin.*

Ob quam causam etiam testatur *Dn. Mevius. d. Part. 4. Dec. 170.* privatas partitas, seu non rectè conscriptas rationes, fi-
18 dem non facere. Sed hoc eousq; procedit, nisi alia adminicula annotationem in bacillo factam confirment *L. 5. C. de probat.* quorum adminiculorum quædam expressit *Dn. Mev. P. 4. Dec. 121.* quæ hic prolixè deducere non va-
19 cat. Hoc certum, ejusmodi unilateralem incisionem bacilli, modo ex inscriptione vel aliundè causa incisionis non sit in obscuro, contra ipsum incidentem probare, pariter sicuti scriptura privata probat contra scribentem *B. Dn. Brunnem. Comm. ad L. 5. n. 10. C. de probat.*

20 Sed quid juris in bacillo fisso legitimè ex utriusq; partis conventione confecto, an hic pro incidente probabit? Superius quidem dixi, quod plene probet contra incidentem, cujus ratio manifesta, sed & pro eo plenè probare, modo requisita in Ordinatione Francofurtanâ antea
21 recensita concurrant, nullus dubito, scil. si (1) utriusq; voluntate his bacillis debitum incisum. (2) alteram partem bacilli fissi penes se habuerit debitor. (3) In judicio uterq; suam partẽ bacilli produxerit, & (4) hi invicemjuncti quoad crenas sibi respondeant. Hic enim parum ad imminuendam fidem faciet, â quo incisæ fuerint crenæ, sufficit enim utriusq; voluntate id factum esse, quod in bacillis fissis ex eo præsumendum, si alteram partem penes se habuerit debitor, sic nempè invito eo nil quicquã incidi potuit. Uti ergò instrumentum utriusq; partis subscriptionem habens pro utroq; probat *Joh. Köppen. Decis. 46. n. 47. seq.* ita quoque bacillus fissus, cum utriusq; partis voluntate crenæ fuerint incisæ.

22 Ejusdem quoque censuræ, ut hoc ob affinitatem materiæ adducam, sunt chartæ Partitæ, quæ eandem vim habent cum bacillis fissis, siquidem hoc satis apparet ex

paulo

paulo ante allegatis Statutis. Et has absq; subscriptione vel subsignatione partium fidem & probationem inducere, testatur *Bornit. de instrum. Lib. 2. Cap. 54.* quoniam non possint falsificari, *Koppen Dec. 46. n. 50.* Tutius tamen videtur ut nomen subscribatur, vel hæc inseratur clausula: In fidem duæ schedulæ concordantes confectæ sunt, quarum unam à me subscriptam N ad se recepit, alteram ab ipso subscriptam ego N. habeo, & ad me recepi: Vel und dem allen zu wahrer Uhrkunde seynd dieser Briefe zween an Worten gleichlautend/verfertiget/mit einer Hand geschrieben / Kerffsweise auch ineinander geschnitten / und jedem Theil einer mit dem Bedinge gehändiget worden/ da der eine verlohren/das doch der ander in seinen Kräfften verbleiben solle/ *Satler in Thes. Notar. P. 2 Zubrod. de comparatione literar. Cap. 9. §. 13. p. 61.* Aliam formam habet Casp. Backelwitz in seinem *Notariat* Buch *pag. 99.* nempe zu Uhrkund seynd dieser Zettel zween gleichlautent außeinander geschnitten / und einem jeden Theil jeder gegeben im Jahr und Tag als obstehet. 23

Et hæc adeo vera sunt, ut negans se tales literas acceptasse debeat præstare juramentum, quod ipsum aliquando in Camera injunctum fuisse ex Saylero refert *Rutg. Ruland. de Commiss. Lib. 5. Cap. 12.* Sed hæc consvetudo non est universalis; Alibi enim ut in Marchionatu Bareuthano specialiter sunt interdictæ ejusmodi Schedulæ, nec ullam probandi vim habent: Brandenburg: Onolzbachische Ambts-Ordnung *de Anno 1580. tit. 16.* von Kauffcontracten §. *3. ubi ita statutum:* Zum dritten sollen hinführo alle Kauff oder außgeschnittene Kerffzettel/wie man sie zu nennen pflegt/umb vermeidung willen allerhand unrichtigkeit und zweyfel bey unsern Unterthanen und Angehörigen hiemit gäntzlichen abgeschafft: Und 24 25

hergegen angeordnet seyn / es mit Bekräfftigung und Siegelung besagter Kauffs Contract zu halten / wie im angezogenen *tit. 16. ib.* verordnet &c. Et sane exoptat *Joh. Koppen Decis. 46. n. 40.* ut etiam hic in Marchia de ejusmodi Schedis incisis certa constitutio condatur. Sed hæc sufficiant de probatione.

Nunc ad alia ad effectum bacillorum fissorum per-
26 tinentia transeundum, ubi primo loco occurrit quæstio: An si Dominus famulo suo commiserit bacillum fissum, & ille in sui commodum plura consignaverit, Dominus possit excipere contra tertium ex bacillo fisso agentem, famulum limites mandati excessisse & ita debiti
27 solutionem recusare? Hoc negandum. Etenim dum huic Dominus sine certa expressione bacillum fissum commisit, mandatum generale dedisse censetur, quo se ad omne factum famuli obligavit. *Magnif. Dn. Præs. in Colleg. axiom. ad ff. Tit. de Procurat. Ax. 7. Conf. L. 58. ff. h. t.* Nam sicut aliàs dolus & culpa Procuratoris nocet Domi-
28 no, *L. 10. in fin. C. de Procurat.* Ità & hoc casu. Versatur præterea hic aliqualis culpa Domini, dum non diligentius inquisivit in fidem & personam famuli, & sic suà culpâ damnum sensit *§. 3. Inst. de oblig. quæ quasi ex delict. nasc.* Etenim parum fido famulo res suas committens suæ facilitati hoc imputare debet *Arg. §. 3. Inst. Quib. mod re,*
29 *contr. oblig.* Interim tamen quoniam famulus in exsequendo mandato Domini bonam fidem præstare debuit, *L. 10. pr. L. 59. §. 1. ff. mand.* Dominus contra eum vel actionem mandati directam, vel actionem de dolo intentare potest, quoniam ex utràq; condemnatione infamia sequitur L. *44. pr. L. 8. §. 1. ff. mand.* qui si non sit solvendo, Dominus contra tertium in integrum restituitur, *Gail. Lib. 1, Obs. 45. n. 6. Anton. Faber L. 2. Cod. t. 3. Def. 3. n. 2.*

quo-

quoniam notoriè lucrum est consecutus cum injuriâ Domini, *arg. L. 106. ff. d. R. J.* Quod si autem tertius sciverit famulum hunc dolosè agere, aut cum eo colluserit, Do- 30
minus contra eum, tum actionem doli *L. 8. §. 1. ff. mandati. L. 7. §. 9. ff. de dolo*, tum etiam actionem utilem de servo corrupto instituere potest. *L. 1. pr. L. 9. §. 1. ff. de serv. corrupt. Job. Herm. Stamm. de servit. person. L. 1. tit. 4. c. 2. Struv.* 31
Ex. 15. th. 50.

Huc etiam referenda quæstio; Num bacilli morte confirmati plene probent, e.g. Si quis asserat, Titium tot vel tot sibi debere, illudq; Creditore non longè post mortuo in bacillo fisso consignatum reperiatur? Plurimorum 32
quidem Dd. & Practicorum sententia est, quod mors habeatur juramenti loco, *Mev. P. 4. Decis. 262. & P. 5. D. 46.* & scriptura vel instrumentum privatum morte confirmatum habeat vim juramenti, *Heeser. de Ration. redd. Loc. 13. n. 23.* quoniam non sit verisimile, quod moriens immemor salutis æternæ, voluerit mori in peccato, *L. fin. C. ad L. Jul. repet. L. 26. C. de nupt.* Verum quamvis quidem hæc ita 33
se habeant, uti pluribus hac de re agitur *in Disp. Magnif. Dn. Præsidis de Effatis Agonizantium Cap. 1. §. 10. & seqq.* tamen hisce præsertim temporibus exulceratissimis, ubi amor & pietatis studium refrixere, nec omnis moriens secundum sententiam *Baldi* est Johannis Evangelista, non statim unicuiq; asserenti Titium sibi debere, vel se Titio solvisse, est adhibenda plena fides, aut ex eo si fortè etiam schedula inter chartas Testatoris ejus manu scripta post mortem reperiatur, solutionem nondum esse factam concludendum; quoniam sicut aliàs jurata assertio morientis tantum heredibus, non autem Creditoribus præjudicat, multo minus id præstare valebit mors sola, quod nec juramentum præstare potuit, uti optimè monet *Vir omnibus*

eruditis hujus seculi desideratissimus B. Dn. Brunnemannus in Comment. ad L.6. C. de probat. Interim tamen non est ne-
34 gandum, si Testator fuerit fide dignus, & aliàs vitam integram scelerisq; puram vixerit, quin interdùm assertio ejus magnam faciat fidem, ut ejus hæredes ad juramentum credulitatis suppletorium admitti, vel etiam si nonnulla indicia contra reum militent, ille juramento se purgare possit. Vid. hac de re integrum consilium ap. *Christoph.*
35 *Philipp. Richter. Part. 6. Cons. 26. p. 299.* Præsertim si non vivus saltem in bacillis quid consignaverit, sed & moriens dixerit, debitum in bacillo consignatum verum esse, Vid. quæ in simili tradit *Nicol. de Passerib. de privat. script. lib. 4. Q. 1. n. 65.*

35 Verum quid dicendum si bacillus fissus ostendatur cui inscriptum quid denotet, anne opus erit recognitione manus? Videtur quod sic. *Carpz. Proc. tit. 4. art. 1. 2. 3.* Nam si inscriptio alienâ manu facta, fraudis suspicio inde possit
36 oriri. Quod si ergo negetur manus & recognitio non habeat locum, judici ad alia recurrendum adminicula, ubinempe comparatio facienda per peritos, & quidem ex tali instrumento, de quo certò possit constare hanc esse manum adversarii, *L. 20. C. de fid. instrum. Nov. 73. Cap. 7.* Vel per testes qui scriptioni adfuere; *Carpz. P. 1. C. 17. Def. 14.*
37 *Dn. Struv. Syntagm. Jur. Civil. Ex. 28. th. 24.* Sed non puto hic tantæ necessitatis esse recognitionem manus, ac in aliis instrumentis, regulariter enim à tertio quodam in pingendis literis benè exercitato, causa confectorum bacillorum inscribitur, ipsum vero debitum ex crenis incisis dijudicatur. Dicerem ergò si de causa confectorum bacillorum constet, ad quantitatem debiti nullâ opus esse recognitione, sed sufficit sola bacillorum collatio, quæ si crenas correspondentes ostendat, salva res est, & Judici, ut re-

ut reum debitorem condemnet, incumbit: Quod si verò super ipsâ causâ oriatur litigium, actore contendente daß 38 es Geldstöcke wären/ inquib9 scil. consignata sint debita pecuniaria, reo verò prætedente, Es wären Brodstöcke/ Kornstöcke/ oder Schäfferstöcke/ actori onus probandi incumbit, quam ob causam bacilli confecti, *arg. L. 2. ff. de probat.* Poterit ergò hic peti recognitio manus à reo, si fortè hic inscripserit; Quod si vero actor inscripsisset, reus autem aliàs 39 literarum non ignarus, ex eo solo, quod bacillum hac causâ debendi signatum acceptaverit, secum retinuerit, & crenas incidi passus fuerit, videtur causam hanc tacite agnovisse, pariter sicuti acceptans literas sine protestatione, tacitè earundem contenta videtur agnovisse, uti colligunt Dd. ex *L. 16. ff. ad SCtum Macedon.*

Quod si itaq; de causâ bacillorum constiterit, & aliud 40 non apparuerit vitium, de quo in *Cap. seq.* dicam, sed crenæ sibi invicem respondeant, nullum est dubium, hos bacillos fissos paratam exsecutionem habere *Ummius in Process. Disp. ult p. 928. Item Parlad. 2. Rer. Quot. P. 1. §. 5. n, 15. Berlich. 1. Concl. 36. n. 113.* Nullus enim dubito, idem de 41 his bacillis dicendum esse, quod de instrumentis gvarentigionatis; Hæc enim propterea habent paratam executionem, quia certum, purum & indubitatum continent debitum, ita, ut factâ recognitione, Judicis aliæ partes non sint, nisi ut reum condemnet, *Carpz, in Proc. Tit. 1. Artic. 3. n. 14.* Atqui ex bacillis fissis pariter de certitudine debiti constat, ergò idem officium Judicis esse debet. Imò si sola confessio debitoris etiam citra productionem 42 instrumenti, paratam parit executionem. *Heig. Quæst. Illustr. P. 2. Q. 7. n. 21. seqq.* non enim in confessum aliæ sunt partes Judicis, quam ut condemnetur, *L. Post rem Judicatam 56. ff. de re jud. L. Proinde 25. §. ult. ff. ad L. Aquil. Carpz.*

Proc.

Proc. Tit. 22. Art. 1. n. 21 quidni de bacillis fisſis ab utrâq;
43 parte profectis idem aſſerendum. Unde ſequitur, Reum bacillis fisſis exceptiones in continenti non liquidabiles opponentem, non eſſe audiendum. Sed illis non obſtantibus ad exſolvendum debitum eum eſſe compellendum, remisſis exceptionibus ad Proceſſum reconventionis, per ea quæ in ſimili tradit *Carpz. d. Tit. 22. Artic. 4. n. 43. Coler. de Proceſſ. Execut. P. 4. C. 2. n. 24.*

44 Ultimo loco quærendum, quænam actio detur ex bacillo fiſſo? Hic inſpiciendos puto contractus, in quibus adhibentur, nam ex ipſo bacillo fiſſo nulla datur actio. Sunt enim hi bâcilli ſaltem medium probandi id, quod in acti-
45 onem deductum. Uti ergò inſtrumentum ex ſe non producit actionem, ſed actionis fundamentum probat, ita &
46 bacillus fiſſus. Nec eſt quod dixeris, dari tamen literarum obligationem, ſeparatam ab aliis contractib9, per *tit. J. d. lit. oblig.* ergò fortè utiliter ex illo titulo agi poterit ratione
47 bacillorum fiſſorum? Verum nec in literarum obligatione ipſæ literæ ſunt modus producendi obligationem, ſed cauſa debendi omnino in chirographo debet eſſe expresſa, alioqui nulla inde obligatio, niſi Creditor cauſam probare poſſit, *L. 2. 5. §. f. ff. de probat. Cap. ſi cautio 14. x. de fid. inſtrum. Dn. Brunnem. Comm. ad L. Generaliter 13. n. 2. C. de*
48 *non num. pec.* hæc cauſa vero cum poſt biennium in mutuo confeſſato vera eſſe præſumatur, cum literas eam confesſus tanto tempore non fuerit proteſtatus, vel chirographum condixerit, ex illâ causâ vel præſumto mutuo oritur obligatio, quæ pinguiori Minervâ *ex literis* à Juſtiniano fuit appellata, ſicuti monet *Bachov. ad Treutl. Vol. 1. D. 20. th. 2. lit. b. Gipban. ad L. 17. in fin. C. de fid. inſtrum.* Unde patet nec
49 incisionem in bacillis fisſis factam obligationis vinculum inducere, ſed ſaltem probationis vicem ſupplere. An verò hic

hic de non numeratâ pecuniâ excipere liceat, ſequenti capite proponam. Remanet ergò, illam ex bacillis fiſſis dari actionem, quæ datur ex eo contractu, cujus nomine bacilli fiſſi confecti. Quare ſi in emtione & venditione cereviſiæ adhibiti ſint bacilli fisſi, competet actio emti venditi ex bacillo fiſſo. Si vero ex mandato alicujus quis ſecum habeat bacillos fiſſos, & plus quam mandatum erat conſignaverit, dabitur actio mandati ex bacillo fiſſo, & ſic conſequenter in aliis contractibus, quæ actiones inſtar aliarum actionum perſonalium triginta annis exſpirabunt. *L. 3. C. de præſcr. 30. ann.* Forte & condictio ex moribus, his 50
enim bacilli fiſſi ſunt recepti, aliquando locum habere poſſet *arg. L. un. ff. de Cond. ex Leg.*

CAPUT V.

DE CONTRARIIS, ET UBI VIM SUAM PERDANT BACILLI FISSI.

SUMMARIA.

Connexio Capitis. n. 1.

Exceptio non numeratæ pecuniæ, an bacillis fisſis opponi posſit? n. 2.

Negativè deciditur. n. 3. & 4.

Exceptio illa an extra mutuum obtineat? n. 5.

An ſi mutuum in bacillo fiſſo conſignatum locus ſit dictæ exceptioni? n. 6.

Rationes pro affirmativa. n. 7.

Diverſitas inter chirographum & bacillum fiſſum proponitur. n. 8. & 9.

Caſus, ubi ſpe futuræ numerationis bacillis quid inciſum, proponitur. n. 10.

Certâ ratione bacillis fisſis exceptionem N. N. P. opponi poſſe probatur. n. 11.

Cum onere tamen probandi n. 12. & 13.

sio in bacillo fisso facta hoc casu vim quietantiæ vel Apochæ habet, cum pecuniam non creditam, sed solutam designet, Apochæ verò non æquè facilè ac Chirographo hæc exceptio opponitur, cùm quoad Apocham menstruum saltem spatium de jure sit concessum, quo de non num. pecuniâ conqueri liceat, *L.* 14. *C. de non. num. pec.* Sed & alia 5.
adhuc ratio superest, quare dictæ modo exceptioni non sit locus; non enim in casu antea formato de contractu mutui, sed emti venditi quæstio est, ubi pretium solutum bacillo fisso est incisum. Atqui verò confessioni debiti in aliis contractibus factæ hæc exceptio non opponitur, cum in solo mutuo obtineat L. *Adversus* 5. C. *d. t.* Sic enim pro Creditore præsumitur, *Zanger. de Except. P.* 3. *c.* 14. *n.* 43. *Molina* de *J. & J. Tr.* 2. *Disp.* 302. *n.* 9. *Facbin. Lib.* 2. *Controv. C.* 85.

Quid ergò juris erit in mutuo bacillis fissis inciso, 6.
an ita salva non numeratæ pecuniæ exceptio? Id videbatur, cum Cap. super. cum privatâ Scripturâ contulerimus bacillos fissos; Scripturæ verò opponi potest illa exceptio, imò & instrumento guarentigionato eadem obstat, *Card. Mantic. de tac. & ambig. convent. Lib.* 18. *tit.* 6. *n.* 18. *B. Dn. Brunn. ad L.* 3. *C. de non num. pec. n.* 8. nil ergò obstare videtur, quo minus & bacillis fissis eadem opponi posSit. 7.
Sed si communem consulamus Praxin, in oculos incurret 8.
diversitas inter Chirographum & bacillum fissum. Illud mittimus Creditori, quo eò citius alliciatur ad pecuniam nobis credendam, & nemo credere solet, nisi recognitione prius acceptâ, *Dn. Brunn. d. l.* 3. *n.* 6. Sed bacillos fissos 9
non ita fidei alterius committimus, sed ipsi deferimus ad Creditorem, parati incidere crenas, modo pecunia desiderata nobis fuerit soluta; Imò communiter creditor incidit crenas, non debitor, quod secus est in Chirographo. Hinc nunquam aliquid his bacillis incidi solet, nisi accepto eo, quod in bacillis consignandum; Cum ergò nemo in-

cidat ordinariè bacillo, niſi pecunia accepta, non poterit exinde præſumtio, quod ſpe futuræ numerationis inciderit, oriri, cum ex eo, quod rarisſimè fit, non oriatur juris præſumtio, *arg. L. 3. & ſeqq. ff. de LL.*

Quid ſi verò tanta, quantam deſiderabat Debitor,
10 Creditori ad manus non ſit pecunia, ut ſi 100. deſiderati 50. ſolvat, & promittat ſe altero die adhuc 50. misſurum, interea verò quaſi 100. ſoluta eſſent, bacillis fuerit inci-
11 ſum, annon ita locus erit huic exceptioni? Dicerem admittendam eſſe hanc exceptionem, non quâ privilegiatam, ſed quâ vulgarem. Id eſt admittenda erit hoc effectu, non ut onus probandi in Creditorem devolvat, qui privilegiatus hujus exceptionis effectus eſt *L. 3. C. de*
12 *non num. pec.* Sed ut ipſe debitor probet, tantum ſibi non eſſe ſolutum, quantum bacillis fisſis inciſum, quæ ipſa probatio, quamvis difficillima ſit, uti ſunt omnes probationes negativæ, *L. Aſſeveratio 10. C. de non num. pec.* Si tamen negativa non ſit vaga, ſed loco ac tempore circumſcripta, probatio ejus locum habere poterit, *arg. L. optimam 14. C. de contr. ſtipul. Conf. Franciſc. Herculan. integr.*
13 *Tract. de proband. Negat.* Et ſit tandem ita: probationem reo imposſibilem eſſe, imputet tamen ſibi, quod ſe, crenas bacillis ante ſolutionem incidendo, in talem imposſibilitatem conjecerit, *arg. L. 203. ff. de R. J.*

14 An tamen deneganda hic Debitori facultas deferendi juramentum Creditori, an tantum ſolutum quantum
15 bacillo fiſſo inciſum, dubium eſt; Et negativa mihi videtur verior, quia delatio juramenti, ubi fundatam intentionem actor habet, non habet locum, *Zanger. d. P. 3. C. 14. n. 69.* per textum in *L. 14. §. 3. C. de non num. pec.* fundata verò
16 intentio ex bacillis fiſſis liquida eſt; Et quamvis alioqui ſuper exceptione deferre juramentum poſſet reus; ubi tamen-

men exceptio est nuda actionis contradictio, vix actione probatâ locus erit juramento: Nam si aliàs licitum est illi, cui delatum juramentum, contrarium probare, daß er sein Gewissen mit Beweiß vertreten kan / *arg. C. 2. x. de prob. Zæs. ad ff. de jurejur. n. 41.* cur non & hoc casu contrarium oblato bacillo fisso probasse actorem diceremus.

Deinde observandum, bacillos fissos vim suam perdere, si falsitas aliqua ex incisione appareat, præsertim si 17
utraq; pars bacilli fissi disparis numeri crenas contineat, Wenn in einem Kerbstock mehr Schnitte seyn als in dem andern. Ex parte quidem rei id metuendum non est, sed ex parte actoris si contingat, quæritur an omne jus probandi per bacillum fissum ita sit ademtum? Et non puto integrum bacillum fissum vitiosum esse, sed tantum pro 18
illa parte, quâ numeri sibi non correspondent, ne utile per inutile vitietur, contra regulam in *c. utile 37. de R. J. in 6.* præsertim cum hic versemur in casu separabili, ubi inutile commodè separari potest. *Card. Tusch. Pract. Concl. lit. U. Concl. 373. n. 1. seq. Card. Mantica de tac. & ambig. convent. Lib. 16. Tit. 36. n. 13.* Et facit hic à simili deducta ratio, quod 19
instrumentum ex parte falsum non mox totum infirmetur, sed illa saltem parte quâ falsum est, *arg. L. 2. ff. de his qui in testam. del. Jul. Clar. Lib. 3. Recep. sentent. §. Testamentum. Q. 93.* Quod eò magis in bacillis fissis obtinebit, cum hoc mox ex oculari inspectione appareat, quo usque falsi sint quousque veri, ut sic præsumptio falsitatis ad crenas sibi correspondentes non sit extendenda, *Conf. Menoch. de præsumt. Lib. 5. pr. 21. n. 3. & 12.* Hoc tamen non negaverim effectum 20
Processus executivi, quem superiori Cap: bacillis fissis adscripsimus ita impediri, simili ratione, qua ex instrumento falsitatis suspicione laborante executivè agi nequit. *Me-*

nocb. de Præsumt. Lib. 1. Q. 99. n. 6. & id quidem per L. Jubemus 24. C. de probat.

21 Verum quid dicendum si fracta sit una pars bacilli fissi, anne ex eo solutionem esse factam arguendum? Resp. quod sic, si nempè sit illa pars, quam Creditor secum retinuerat. Nam sicut ex chirographo cancellato aut scisso arguitur liberatio, *L. 24. ff. de probat*, ita etiam ex fracto bacillo fisso præsumitur solutio, quæ præsumtio tamdiu locum habet, donec probetur contrarium.
22 Quod si tamen in eà parte sit aliquid fractum vel abscissum, quà non facit bacillum fissum suspectum, nec crenæ sint incisæ, fidem illi non denegandam puto *arg. Cap. 3. x. de fid. instrum. Zas. ad ff. eod. n. 11.*

Sed quid juris si unus bacillum suum corruperit? Si
23 debitor hoc fecerit (de Creditore enim vix est casus dabilis) non liberabitur, si modo creditor possit probare debitum nondum esse solutum, quâ probatione factâ illud non saltem solvendum, sed etiam debitor insuper Judicis arbitrio puniendus, nisi alio animo id factum demonstraverit.
24 Nullum enim dubium est, tali casu à debitore Crimen falsi commissum esse, quippe, cum non saltem is qui in rationibus charta scriptis, sed & qui in tabulis cereisve (vel uti Gothofredus legendum putat *caterisve*, ut ita tacite etiam bacilli fissi intelligantur) eas corruperit, de crimine falsi teneatur, *L. 1. §. 4. ff. ad L. Cornel. de falsf.*

An autem amisso bacillo fisso intercidit debitum?
25 Hoc nego si modo aliter Judici fides fieri possit, *L. 1. C. de fid. instrum.* Nam ad substantiam contractus, in quo bacillus fissus adhibetur ille non pertinet, sed ad rei gestæ fidem, *L. 20. C. de probat. L. 1. de dot. caut. non num.*
26 Requiritur autem hic ut amissio, ipsa ostendatur, casusq; exprimatur, quæ amissio, rationibus perpensis à Judice, interdum [illegible] interdum vero juramento probanda venit *L. f. C. de fid.*

fid.instrum, & tunc Creditor Judicis officio debitorem potest compellere ad novum bacillum conficiendum *arg. L. 57. ff. de adm. & per. tut. Gail. Obs. 37. n. 2.*

Hic etiam non prætermittendum, quod bacilli fissi
pro antiquis venditati; si factâ productione ex baculis no- 27
vis seu recentibus confecti reperiantur, nullam faciant fidem; Quippe â ratione est alienum, ut si fortè ante viginti annos confecti, recentis materiæ faciem retineant, cùm, etiamsi vel cistæ includantur, propter vestutatem & aeris temperiem alium colorem induant, ut hinc merito falsi arguendi, *vid. Ricc. P. 1. Dec. Neapol. 10.*

Hic etiam non incommodè quæri potest, an, si Cre-
ditor debitori restituat bacillum fissum, illa restitutio infe- 28
rat donationem debiti? Videntur eundem fermè effectum habere, quamvis non negem, plus esse in donatione, quam in illa redditione. Etenim in donatione, si acceptatio facta, expressus adest consensus donantis & donatarii, & ita contractus est perfectus, nec potest donans temerè, nisi certis ex causis, donationem semel factam revocare *L. 8. & ult. C. de revoc. donat.* In redditione autem bacilli fissi inter Debitorem & Creditorem de non petendo quidem convenisse censetur *L. 2. §. 1. ff. de pact.* ut ille per illud tacitum pactum ope exceptionis tutus esse possit *L. 17. §. 2. ff. de pact.* attamen certum est, contrarias probationes hic locum habere, *arg. L. 24. de probat.* præcipuè si alia prægnans conjectura adsit, quæ diversum svadeat. Idem quoq; juris est in
bacillo fisso legato, ex quo legato Testatorem debitum re- 29
misisse colligitur *arg. L. 3. §. 1. ff. de lib. leg. L. 59. ff. de leg. 3.* Nullus enim alioqui usus legati bacilli foret, si debiti remissionem non inferret, sicuti idem de legato chirogra-
grapho dispositum in allegata *L. 3. ff. de lib. leg.* Longè 30
diversa ratio est, si ipsum pignus legatum fuerit; Hujus enim cum alius usus esse possit, scil. ut interim eo utatur,

vel

vel alii idem oppignoret, non videtur debitum remissum, sed saltem ipsum jus pignoris *L. 1. ff. d. l. L. 3. ff. de pact. Struv. ad tit. ff. de lib. legat. th. 79.*

31 Ulterius hic disquirendum, quid debitori faciendum, si debitum solutum, & Creditor nihilominus retineat bacillum fissum, nec illo præsente frangere, vel etiam reddere velit? Et hoc casu competet condictio sine causâ, quoniam hic nulla amplius subest causa, ob quam retineatur *L. 1. L. 3. ff. de cond. sine caus.*
32 Quod si debitor facere neglexerit, & alter de novo producat bacillum fissum, & iterum solutionem exigat, locus erit juramento vel productioni testium, quibus si intentio Creditoris fuerit elisa, propter dolum commissum insuper erit puniendus.

33 Ultimo loco notandum, quod bacilli fissi regulariter saltem possint produci lite contestata, etiam post publicationem attestationum usq; ad conclusionem causæ *C. 9. x. de fid. instrum. Gail. 1. Obs. 105. n. 4.* nam ante litem contestatam illos producere non licet ad hoc, ut super iis cognoscatur, & definitivè pronūcietur, Est enim productio instrumentorum, & per consequens etiam bacillorum fissorum, pars quædam & requisitum probationis, quæ post litem demum contestatam fieri debet. *Carpz. P. 1. C. 17. D. 9.*
34 Nonnunquam tamen etiam post conclusionem produci posse testatur ex *Menochio 2. a. c. 1. q. 241. Dn. Struv. Ex. 28. th. 32.* si nempe noviter sint reperta.



35 Et hæc sunt, quæ de materiâ bacillorum fissorum dicenda fuere, pauca quæ adhuc reliqua, poterunt ex materia instrumentorum hauriri & bacillis fissis certâ ratione accommodari. Veniam tamen expecto B.L. si in præsenti materiâ officio meo ex voto tuo non fuerim defunctus: Feci, quantum in sterili licuit materiâ, cui si fœcundissimi adfectus tui accesserit favor, facilè emendabitur, quicquid ex sterilitate contractum vitii. Pensabo ego propensissimum hunc adfectum materiâ fortè gratiori *Sumtus pietatis causâ impensos* speciali Disputatione exhibiturus, modo vitam mihi viresq; concesserit Deus, cui interim pro clementissimâ studiorum [illegible] ...ias ago immortales.